HULOT (Henri), *Les cinquante livres du Digeste*. Tome 2. – A Metz : chez Behmer et Lamort, à Paris : chez Rondonneau, 1804. – 1 vol. (604 pages).

[Liminaria].....[1]

[Page de faux-titre.].....[1]

[Page de titre.].....[3]

[Digestorum seu Pandectarum, pars secunda = Digeste ou Pandectes, seconde partie].....[5]

Digestorum seu Pandectarum, liber nonus = Digeste ou Pandectes, livre neuvième.....[5]

Titulus primus. Si quadrupes pauperiem fecisse dicatur = Titre premier. De l'action en réparation du dommage causé par une bête à quatre pieds.....[5]

Titulus 2. Ad legem Aquiliam = Titre 2. De la loi Aquilia.....8

Titulus 3. De his qui effuderint, vel dejecerint = Titre 3. De l'action qui a lieu contre ceux qui répandent ou jettent quelque chose sur les passans.....41

Titulus 4. De noxalibus actionibus = Titre 4. Des actions noxales.....47

Digestorum seu Pandectarum, liber decimus = Digeste ou Pandectes, livre dixième.....65

Titulus primus. Finium regundorum = Titre primus. De l'action en bornage de terres.....65

Titulus 2. Familiae erciscundae = Titre 2. De l'action en partage d'hérédité.....69

Titulus 3. Communi dividundo = Titre 3. De l'action en division d'une chose commune.....99

Titulus 4. Ad exhibendum = Titre 4. De l'action qu'on a pour se faire représenter une chose.....114

Digestorum seu Pandectarum, liber undecimus = Digeste ou Pandectes, livre onzième.....127

Titulus primus. De interrogationibus in jure faciendis, et interrogatoriis actionibus = Titre premier. Des interrogatoires qui doivent se faire en justice, et des actions qui ont lieu en cette matière.....127

Titulus 2. De quibus rebus ad eundem judicem eatur = Titre 2. Des matières qui peuvent être traitées devant le même juge.....136

Titulus 3. De servo corrupto = Titre 3. De l'action qui a lieu contre celui qui a corrompu un esclave.....137

Titulus 4. De fugitivis = Titre 4. Des esclaves fugitifs.....144

Titulus 5. De aleatoribus = Titre 5. Des jeux de hasard.....147

Titulus 6. Si mensor falsum modum dixerit = Titre 6. De l'arpenteur qui fait un faux rapport.....148

Titulus 7. De religiosis, et sumptibus funerum, et ut funus ducere liceat = Titre 7. Des lieux consacrés à la sépulture, des frais funéraires et de la liberté des sépultures.....152

Titulus 8. De mortuo inferendo, et sepulchro aedificando = Titre 8. De l'action qu'on a contre ceux qui s'opposent à l'inhumation d'un mort et à la construction d'un tombeau.....169

Digestorum seu Pandectarum, pars tertia = Digeste ou Pandectes, troisième partie.....172

Liber duodecimus = livre douzième.....172

Titulus primus. De rebus creditis, si certum petetur, et de condictione = Titre premier. De l'action générale par laquelle on demande le paiement d'une chose qui est due, et de l'action particulière qui a lieu dans le cas du prêt.....172

Titulus 2. De jurejurando, sive voluntario, sive necessario, sive judiciali = Titre 2. Du serment, soit volontaire, soit nécessaire, soit judiciaire.....190

Titulus 3. De in litem jurando = Titre 3. De l'affirmation faite en justice pour fixer l'estimation de la chose qui forme l'objet de la demande.....209

Titulus 4. De condictione causa data non secuta = Titre 4. De l'action par laquelle on redemande une chose qu'on a donnée pour une cause qui n'a point eu lieu.....212

Titulus 5. De condictione ob turpem, vel injustam causam = Titre 5. De l'action qu'on a pour redemander une chose donnée pour une cause déshonnête ou illicite.....222

Titulus 6. De condictione indebiti = Titre 6. De l'action qu'on a pour se faire rendre une chose payée sans la devoir.....225

Titulus 7. De condictione sine causa = Titre 7. De l'action qu'a celui qui s'est obligé, ou qui a payé sans fondement.....251

Digestorum seu Pandectarum, liber tertius decimus = Digeste ou Pandectes, livre treizième.....254

Titulus primus. De condictione furtiva = Titre premier. De l'action par laquelle on demande la restitution d'une chose volée.....254

Titulus 2. De condictione ex lege = Titre 2. Des actions qui descendent de quelque loi particulière.....259

Titulus 3. De condictione triticaria = Titre 3. De l'action qui a lieu quand on demande toute autre chose que de l'argent.....260

Titulus 4. De eo quod certo loco dari oportet = Titre 4. Des dettes qui doivent être payées dans un endroit déterminé.....261

Titulus 5. De pecunia constituta = Titre 5. De l'action qu'on a contre quelqu'un en vertu d'un constitut, c'est-à-dire, de la promesse qu'il a faite de payer une somme due.....267

Titulus 6. Commodati, vel contra = Titre 6. Des actions directe et contraire qui naissent du prêt à usage.....278

Titulus 7. De pigneratitia actione, vel contra = Titre 7. Des actions directe et contraire qui naissent du gage.....291

Digestorum seu Pandectarum, liber quartus decimus = Digeste ou Pandectes, livre quatorzième.....309

Titulus primus. De exercitoria actione = Titre premier. De l'action qu'on a droit d'intenter contre le patron d'un navire, en conséquence d'une convention faite avec celui qu'il a préposé.....309

Titulus 2. De lege Rhodia de jactu = Titre 2. De la loi rhodienne, concernant les marchandises d'un vaisseau jetées dans la mer.....318

Titulus 3. De institoria actione = Titre 3. De l'action institoire qu'on a droit d'intenter contre celui qui en a préposé un autre à quelque affaire, en conséquence d'une convention faite avec son commis.....325

Titulus 4. De tributoria actione = Titre 4. De l'action par laquelle on demande à venir par contribution avec le père et le maître sur les fonds du commerce du fils et de l'esclave avec lesquels on a contracté.....335

Titulus 5. Quod cum eo qui in aliena potestate est, negotium gestum esse dicetur = Titre 5. Des actions qui descendent des contrats passés avec ceux qui sont sous la puissance d'autrui.....344

Titulus 6. De senatusconsulto Macedoniano = Titre 6. Du sénatus-consulte macédonien.....348

Digestorum seu Pandectarum, liber quintus decimus = Digeste ou Pandectes, livre quinzième.....357

Titulus primus. De peculio = Titre premier. De l'action sur le pécule.....357

Titulus 2. Quando de peculio actio annalis est = Titre 2. Des cas où l'action sur le pécule se prescrit par l'espace d'une année.....392

Titulus 3. De in rem verso = Titre 3. De l'action qui est fondée sur le profit que le père ou le maître a tiré de l'obligation qui y donne lieu.....395

Titulus 4. Quod jussu = Titre 4. De l'action qui appartient au créancier contre le père ou le maître par l'ordre desquels l'obligation du fils ou de l'esclave été contractée.....409

Digestorum seu Pandectarum, liber sextus decimus = Digeste ou Pandectes, livre seizième.....411

Titulus primus. Ad senatusconsultum Velleianum = Titre premier. Du sénatus-consulte velléien.....411

Titulus 2. De compensationibus = Titre 2. Des compensations.....430

Titulus 4 (sic pour 3). Depositi, vel contra = Titre 3. Des actions directe et contraire qui naissent du dépôt.....435

Digestorum seu Pandectarum, liber septimus decimus = Digeste ou Pandectes, livre dix-septième.....457

Titulus primus. Mandati, vel contra = Titre premier. Des actions directe et contraire du mandat.....457

Titulus 2. Pro socio = Titre 2. De l'action qui naît de la société.....501

Digestorum seu Pandectarum, liber octavus decimus = Digeste ou Pandectes, livre dix-huitième.....535

Titulus primus. De contrahenda emptione, et de pactis inter emptorem, et venditorem compositis, et quae res venire non possunt = Titre premier. Du contrat de vente, des clauses dont ce contrat est susceptible, et des choses qui peuvent en être l'objet.....535

Titulus 2. De in diem addictione = Titre 2. De la clause par laquelle le vendeur se réserve la faculté de résoudre la vente s'il trouve dans un temps fixé une condition plus avantageuse.....564

Titulus 3. De lege commissoria = Titre 3. De la clause résolutoire de la vente en cas de non paiement du prix. 572

Titulus 4. De hereditate vel actione vendita = Titre 4. De la vente des droits successifs, ou d'une créance.....575

Titulus 5. De rescindenda venditione, et quando licet ab emptione discedere = De la rescision de la vente, et des cas où il est permis de se désister du contrat.....587

Titulus 6. De periculo et commodo rei venditae = Titre 6. De celui qui doit courir les risques, et profiter des avantages de la chose vendue.....591

Titulus 7. De servis exportandis, vel si ita mancipium venierit, ut manumittatur, vel contra = De la clause qui porte que l'esclave vendu sortira de l'endroit de la vente, qu'il sera ou ne sera point affranchi par l'acheteur.....599

Tituli Digestorum seu Pandectarum juris civilis qui in hoc secundo volumine continentur.[604]

LES CINQUANTE LIVRES

DU DIGESTE

OU

DES PANDECTES

DE L'EMPEREUR JUSTINIEN.

TOME SECOND.

BIBLIOTHÈQUE CUJAS SITE UNIVERSITAIRE

Source : BIU Cujas

Source : BIU Cujas

M | 75. 359 2

LES CINQUANTE LIVRES
DU DIGESTE
OU
DES PANDECTES
DE L'EMPEREUR JUSTINIEN,

Traduits en français par feu M. Hulot, Docteur-agrégé de la Faculté de Droit de Paris et Avocat au Parlement, pour les quarante-quatre premiers Livres, et pour les six derniers par M. Berthelot, ancien Docteur-agrégé de la même Faculté, Avocat au Parlement, Censeur royal pour la Jurisprudence, et maintenant Professeur de législation à l'Ecole centrale du Gard.

Sur un exemplaire des Pandectes Florentines, conféré avec l'édition originale de Contius, celle de Denis Godefroy par Elzévirs et plusieurs autres.

TOME SECOND.

BIBLIOTHEQUE CUJAS INTERUNIVERSITAIRE

A METZ,
Chez BEHMER et LAMORT, Imprimeurs-Libraires.
A PARIS,
Chez RONDONNEAU, au dépôt des Lois.
an xii. (1804.)

Source : BIU Cujas

Source : BIU Cujas

DIGESTORUM
SEU PANDECTARUM
LIBER NONUS.

DIGESTE OU PANDECTES,
LIVRE NEUVIÈME.

TITRE PREMIER.
DE L'ACTION EN RÉPARATION DU DOMMAGE
Causé par une bête à quatre pieds.

1. *Ulpien au liv.* 18 *sur l'Edit.*

Si un animal a causé quelque dommage, il y a à ce sujet une action qui descend de la loi des douzes tables. Cette loi a voulu que le maître en ce cas fût obligé d'abandonner l'animal qui a causé le dommage, si mieux il n'aime offrir d'en payer l'estimation.

1. Le délit s'appelle *Noxia.*

2. Cette action a lieu à l'égard de toutes les bêtes à quatre pieds.

3. Le préteur dit : « Si un animal a causé quelque dommage. » On entend par ce mot, un tort causé à quelqu'un sans mauvaise intention de la part de celui qui en est l'auteur ; car les bêtes étant dépourvues de raison, ne peuvent point avoir intention de nuire.

4. C'est pourquoi, suivant Servius, cette action aura lieu dans le cas où une bête poussée par son impétuosité naturelle aura causé quelque dommage ; par exemple, si un cheval ombrageux a donné un coup de pied à quelqu'un, si un bœuf dangereux de la corne, ou une mule naturellement mauvaise a blessé quelqu'un. Mais si l'animal causoit ce dommage par d'autres raisons, par exemple, parce qu'il marchoit dans un mauvais chemin, ou par la faute du conducteur, ou si une

TITULUS PRIMUS.
SI QUADRUPES PAUPERIEM FECISSE DICATUR.

1. *Ulpianus lib.* 18 *ad Edictum.*

Si *quadrupes pauperiem fecisse dicatur*, actio ex lege duodecim tabularum descendit : quæ lex voluit, *aut dari id quod nocuit*, id est, *id animal quod noxiam commisit : aut æstimationem noxiæ offerre.*

Summa legis duodecim tabularum.

§. 1. *Noxia* autem est ipsum delictum.

Quid sit noxia.

§. 2. Quæ actio ad omnes quadrupedes pertinet.

Ad quas quadrupedes hæc actio pertinet.

§. 3. Ait prætor, *pauperiem fecisse. Pauperies* est damnum sine injuria facientis datum : nec enim potest animal injuria fecisse, quod sensu caret.

Quid sit pauperies.

§. 4. Itaque, ut Servius scribit, tunc hæc actio locum habet, cùm commota feritate nocuit quadrupes : putà si equus calcitrosus calce percusserit : aut bos cornu petere solitus, petierit : aut mula propter nimiam ferociam. Quòd si propter loci iniquitatem, aut propter culpam mulionis, aut si plus justo onerata quadrupes, in aliquem onus everterit, hæc actio cessabit, damnique injuriæ agetur.

Si quadrupes commota feritate, vel ob aliam causam nocuerit.

Source : BIU Cujas

De cane qui evasit.

§. 5. Sed et si canis, cùm duceretur ab aliquo, asperitate sua evaserit, et alicui damnum dederit, si contineri firmius ab alio poterit, vel si per eum locum induci non debuit, hæc actio cessabit, et tenebitur qui canem tenebat.

bête de somme trop chargée a renversé son fardéau sur quelqu'un, l'action dont il est ici question n'aura pas lieu, et on aura recours à l'action de la loi Aquilia.

5. De même, lorsqu'un chien conduit par quelqu'un, s'échappe des mains de son conducteur poussé par son impétuosité naturelle, et fait tort à quelqu'un, si un conducteur plus exact eût pu le contenir plus fermement, ou s'il n'eût pas dû le conduire par le même chemin, l'action dont nous parlons n'aura pas lieu, et celui qui conduisoit ce chien, sera tenu personnellement de sa faute.

De fera instigatu alterius;

§. 6. Sed et si instigatu alterius fera damnum dederit, cessabit hæc actio.

6. Cette action n'aura pas lieu non plus si quelqu'un a poussé la bête à faire le tort dont on poursuit la réparation.

Vel contra naturam mota.

§. 7. Et generaliter hæc actio locum habet quotiens contra naturam fera mota pauperiem dedit. Ideoque si equus dolore concitatus, calce petierit, cessare istam actionem: sed eum qui equum percusserit, aut vulneraverit, in factum magis quàm lege Aquilia teneri: utique ideò, quia non ipse suo corpore damnum dedit. At si cùm equum permulsisset quis, vel palpatus est, et calce eum percusserit, erit actioni locus.

7. En général cette action n'a lieu que dans le cas d'un tort causé par un animal qui s'est livré à une impétuosité qui ne lui est pas naturelle. Ainsi elle n'a pas lieu dans le cas où un cheval excité par une douleur vive, aura donné un coup de pied; mais celui qui aura causé cette douleur au cheval en le frappant ou le blessant, sera tenu plutôt de l'action du fait, que de celle que donne la loi Aquilia; parce qu'il n'a pas nui par lui-même. Mais si quelqu'un reçoit un coup de pied d'un cheval qu'il caressoit et qu'il flattoit de la main, il peut intenter l'action dont il est ici question.

Si quadrupes quadrupedem concitavit.

§. 8. Et si alia quadrupes aliam concitavit, ut damnum daret, ejus quæ concitavit, nomine agendum erit.

8. Si c'est un animal qui en ait excité un autre à faire le tort dont on se plaint, c'est au nom de celui qui a excité l'autre qu'on doit se pourvoir.

Si quadrupes corpore suo, vel per aliam rem damnum dederit

§. 9. Sive autem corpore suo pauperiem quadrupes dedit, sive per aliam rem quam tetigit quadrupes, hæc actio locum habebit: utputà, si plaustro bos obtrivit aliquem, vel alia re dejecta.

9. Cette action a lieu, soit que l'animal ait causé du tort par lui-même, ou par quelque chose qu'il a touché; par exemple, si un bœuf a écrasé quelqu'un avec un charriot qu'il traînoit ou en renversant sur lui quelque chose.

De bestiis.

§. 10. In bestiis autem propter naturalem feritatem, hæc actio locum non habet: et ideò si ursus fugit, et sic nocuit, non potest quondam dominus conveniri: quia desinit dominus esse, ubi fera evasit: et ideò, et si eum occidi, meum corpus est.

10. Elle n'a point lieu à l'égard des bêtes farouches et sauvages à cause de leur férocité naturelle. Ainsi si un ours qui s'échappe fait tort à quelqu'un, son ancien maître n'en est pas responsable; parce qu'on cesse d'être le maître d'une bête féroce, dès qu'elle est échappée. Conséquemment si j'ai tué cet ours son corps est à moi.

Si arietes, vel boves commiserint.

§. 11. Cùm arietes vel boves commisissent, et alter alterum occidit; Quintus Mucius distinxit, ut si quidem is perisset, qui adgressus erat, cessaret actio: si is qui non provocaverat, competeret actio:

11. Des beliers ou des bœufs se sont battus, et l'un d'eux en a tué un autre. Quintus Mucius distingue: Si c'est l'animal aggresseur qui a été tué, en ce cas l'action n'a pas lieu; si c'est l'autre, l'action a lieu, et son

Source : BIU Cujas

maître est obligé ou de l'abandonner ou de réparer le dommage qu'il a causé.

12. Il en est à l'égard des animaux comme à l'égard des esclaves, le délit suit son auteur dans toutes les mains où il passe. Conséquemment l'action doit être dirigée, non contre celui qui étoit le maître de l'animal lorsqu'il a causé le dommage, mais contre son maître actuel.

13. Si l'animal est mort avant la demande, l'action est éteinte.

14. Abandonner l'animal pour servir de réparation, c'est le livrer vivant. Enfin, si l'animal a plusieurs maîtres, chacun sera tenu solidairement de l'action noxale, comme on l'observe à l'égard des esclaves.

15. Il y a des cas où le maître est poursuivi, non pas pour abandonnner simplement l'animal qui a causé le dommage, mais pour réparer le tort en entier; par exemple, lorsque le maître, interrogé en justice si l'animal est à lui, a nié qu'il lui appartînt; car si on prouve qu'il est à lui, il sera condamné à payer l'estimation du tort en entier.

16. Si l'animal qui a donné lieu à la contestation vient à être tué par un tiers avant le jugement, comme le maître a acquis contre ce tiers l'action de la loi Aquilia, et qu'il n'est plus en état d'abandonner l'animal pour tenir lieu de réparation, on y aura égard dans le jugement, et le maître sera condamné à offrir la réparation, si mieux il n'aime céder à son adversaire l'action qu'il a acquise contre celui qui a tué l'animal.

17. Il n'y a point de doute que cette action ne passe aux héritiers et autres successeurs de celui qui a souffert le tort. Elle appartient aussi contre les héritiers, et autres successeurs de celui à qui l'animal appartient, non à titre de dette passive de la succession, mais simplement par la raison qu'ils sont devenus maîtres de la bête.

2. *Paul au liv. 22 sur l'Edit.*

Cette action appartient non-seulement au maître de la chose à laquelle la bête a nui, mais à quiconque a un intérêt légitime, par exemple, à celui à qui la chose a été prêtée ou confiée; parce qu'il souffre lui-même un dommage, en ce qu'il est obligé de répondre de la chose.

1. Si un homme évitant quelqu'un qui le

quamobrem eum sibi aut noxam sarcire, aut in noxam dedere oportere.

§. 12. Et cùm etiam in quadrupedibus noxa caput sequitur, adversus dominum hæc actio datur, non cujus fuerit quadrupes cùm noceret, sed cujus nunc est. — In quem datur hæc actio.

§. 13. Planè si antè litem contestatam decesserit animal, extincta erit actio. — De morte quadrupedis antè litem contestatam

§. 14. Noxæ autem dedere, est animal tradere vivum. Demùm si commune plurium sit animal, adversus singulos erit in solidum noxalis actio, sicuti in homine. — Quid sit noxæ dedere. De quadrupede communi.

§. 15. Interdùm autem dominus in hoc non convenietur, ut noxæ dedat, sed etiam in solidum: utputà, si in jure interrogatus *an sua quadrupes esset*, responderit *non esse suam*: nam si constiterit esse ejus, in solidum condemnabitur. — Si dominus quadrupedem suam esse negaverit.

§. 16. Si post litem contestatam, ab alio sit animal occisum, quia domino legis Aquiliæ actio competit, ratio in judicio habebitur legis Aquiliæ, quia dominus noxæ dedendæ facultatem amiserit: ergo ex judicio proposito, litis æstimationem offeret, nisi paratus fuerit actionem mandare adversus eum qui occidit. — Si quadrupes post litem contestatam ab alio occidatur.

§. 17. Hanc actionem nemo dubitaverit heredi dari, cæterisque successoribus: item adversus heredes, cæterosque, non jure successionis, sed eo jure quo domini sint, competit. — De successoribus.

2. *Paulus lib. 22 ad Edictum.*

Hæc actio non solùm domino, sed etiam ei cujus interest, competit; veluti ei cui res commodata est, item fulloni: quia eo quòd tenentur, damnum videntur pati. — De eo cujus interest.

§. 1. Si quis aliquem evitans, magis- — De cane.

Source : BIU Cujas

tratum fortè, in taberna proxima se immisisset, ibique à cane feroce læsus esset, non posse agi canis nomine quidam putant: at si solutus fuisset, contrà.

3. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

De libero homine cæso. Ex hac lege, jam non dubitatur etiam liberarum personarum nomine agi posse: fortè si patremfamilias, aut filiumfamilias vulneraverit quadrupes: scilicet ut non deformitatis ratio habeatur, cùm *liberum corpus æstimationem non recipiat*: sed impensarum in curationem factarum, et operarum amissarum, quasque amissurus quis esset inutilis factus.

4. *Paulus lib. 22 ad Edictum.*

De actione utili. Hæc actio utilis competit, et si non quadrupes, sed aliud animal pauperiem fecit.

5. *Alfenus lib. 2 Digestorum.*

Si mula quam equus olfecit, calce percusserit. Agaso cùm in tabernam equum deduceret, mulam equus olfecit: mula calcem rejecit, et crus Agasoni fregit. Consulebatur, possetne cum domino mulæ agi, quòd ea pauperiem fecisset? Respondi, posse.

TITULUS II.

AD LEGEM AQUILIAM.

1. *Ulpianus lib. 18 ad Edictum.*

De effectu, LEX Aquilia omnibus legibus quæ antè se *de damno injuria* locutæ sunt, derogavit, sive duodecim tabulis, sive alia quæ fuit: quas leges nunc referre non est necesse.

Et auctore hujus legis. §. 1. Quæ lex Aquilia plebiscitum est; cùm eam Aquilius tribunus plebis, à plebe rogaverit.

2. *Gaius lib. 7. ad Edictum provinciale.*

Caput primum. Lege Aquilia, capite primo cavetur: *ut qui servum servamve, alienum alienamve,*

poursuivoit, par exemple, un magistrat, s'est jeté dans une boutique où il a été blessé par un chien furieux, quelques-uns pensent qu'il n'y a point d'action contre le maître du chien, à moins que le chien ne fût lâché.

3. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

On ne doute plus à présent que cette action ne puisse être intentée au nom des personnes libres qui ont souffert du tort en leur personne; par exemple, si l'animal a blessé un père ou un fils de famille. En sorte que dans ce cas on ne fera point contre le maître de la bête l'estimation de la difformité qui sera survenue à cette occasion à la personne, parce que le corps d'une personne libre n'admet pas d'estimation. On aura seulement égard aux dépenses qui auront été faites pour la guérison, aux journées de travail qui auront été perdues, et à celles qu'on doit perdre par la suite, si on est devenu hors d'état de travailler.

4. *Paul au liv. 20 sur l'Edit.*

Si le dommage n'a pas été causé par une bête à quatre pieds, mais par toute autre, la même action aura lieu; elle ne sera point alors directe, mais utile.

5. *Alfénus au liv. 2 du Digeste.*

Un palfrenier menoit un cheval à l'écurie; ce cheval rencontre une jument qu'il veut saillir; la jument alonge le pied et casse la jambe au palfrenier. On demandoit s'il avoit action contre le maître de la jument, pour poursuivre la réparation du tort qu'elle lui avoit causé. J'ai répondu qu'il avoit cette action.

TITRE II.

DE LA LOI AQUILIA.

1. *Ulpien au liv. 18 sur l'Edit.*

LA loi Aquilia a dérogé aux lois qui avoient statué antérieurement sur la réparation du tort fait à autrui, c'est-à-dire, à la loi des douze tables, et aux lois subséquentes. Ainsi il n'est pas nécessaire de les rapporter ici.

1. La loi Aquilia est un plébiscite porté sur la requête d'Aquilius, tribun du peuple.

2. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

Le premier chef de la loi Aquilia porte: « Que celui qui aura tué sans raison un esclave mâle

Source : BIU Cujas

mâle ou femelle, un animal à quatre pieds, ou une bête de troupeau appartenant à autrui, sera tenu de donner au maître la somme sur le taux le plus fort que ces choses auront pu valoir dans l'année. »

1. Ensuite la loi porte que cette condamnation sera doublée contre celui qui aura été convaincu d'avoir commis ce délit et qui l'aura nié.

2. On voit par là que la loi met au rang des esclaves les animaux qui forment un troupeau, comme les brebis, les chêvres, les bœufs, les chevaux, les mulets et les ânes. Mais les porcs sont-ils censés bêtes de troupeau? Labéon pense qu'ils doivent être regardés comme tels. Il n'en seroit pas de même d'un chien, et à plus forte raison des bêtes féroces, comme des ours, des lions, des panthères. Les éléphans et les chameaux sont mixtes; car ils rendent les mêmes services que les bêtes de somme, et sont néanmoins féroces de leur nature. Ainsi ils doivent être compris dans le premier chef de la loi.

3. *Ulpien au liv.* 18 *sur l'Edit.*

Si un esclave mâle ou femelle a été tué sans raison légitime, l'action de la loi Aquilia a lieu. C'est avec fondement qu'on ajoute sans raison légitime, car il ne suffit pas qu'ils aient été tués, il faut que ce délit ait été commis sans raison légitime.

4. *Gaïus au liv.* 7 *sur l'Edit provincial.*

Ainsi si je tue votre esclave, qui est un voleur, dans le temps où il m'attaque, vous n'avez pas d'action contre moi; car la raison naturelle permet de se défendre contre ceux qui nous attaquent.

1. La loi des douze tables permet de tuer un voleur qui attaque pendant la nuit, pourvu que celui qui le tue ainsi, ait crié à son secours. Mais elle ne permet de tuer un voleur de jour, que quand il se défend avec des armes; pourvu toujours qu'on ait crié pour avoir des témoins.

5. *Ulpien au liv.* 18 *sur l'Edit.*

Un homme qui en tue un autre qui s'est jeté sur lui à main armée, ne commet point de délit; et on n'est point tenu de l'action de la loi Aquilia, lorsqu'on tue un voleur dans la crainte qu'il n'en veuille à notre vie. Mais si, pouvant se saisir de sa personne, on se détermine à le tuer, on est plutôt

namve, quadrupedem vel pecudem injuria occiderit, quanti id in eo anno plurimi fuit, tantum æs dare domino damnas esto.

§. 1. Et infra deindè cavetur, *ut adversus inficiantem in duplum actio esset.* De pœna inficiantis.

§. 2. Ut igitur apparet, servis nostris exæquat quadrupedes, quæ pecudum numero sunt, et gregatim habentur: veluti oves, capræ, boves, equi, muli, asini. Sed an sues pecudum appellatione continentur, quæritur? Et rectè Labeoni placet contineri: sed canis inter pecudes non est. Longè magis bestiæ in eo numero non sunt, veluti ursi, leones, pantheræ. Elephanti autem et cameli, quasi mixti sunt: nam et jumentorum operam præstant, et natura eorum fera est: et ideò primo capite contineri eas oportet. De quadrupedibus et servis exæquatis. Quæ contineantur appellatione pecudum, an pecudes bestiæ, et quæ mixtæ naturæ sunt.

3. *Ulpianus lib.* 18 *ad Edictum.*

Si servus servave, injuriâ occisus occisave fuerit, lex Aquilia locum habet. Injuria occisum esse meritò adjicitur: non enim sufficit occisum, sed oportet injuria id esse factum. Ratio verbi, injuria.

4. *Gaius lib.* 7 *ad Edictum provinciale.*

Itaque si servum tuum latronem insidiantem mihi occidero, securus ero: *Nam adversus periculum naturalis ratio permittit se defendere.* De latrone, fure, aggressore.

§. 1. Lex duodecim tabularum *furem noctu deprehensum occidere* permittit; ut tamen id ipsum cum clamore testificetur: interdiù autem *deprehensum ita permittit occidere, si is se telo defendat;* ut tamen æquè cum clamore testificetur.

5. *Ulpianus lib.* 18 *ad Edictum.*

Sed et si quemcunque alium ferro se petentem quis occiderit, non videbitur injuria occidisse: et si metu quis mortis furem occiderit, non dubitabitur quin lege Aquilia non teneatur. Sin autem cùm posset adprehendere, maluit occidere, magis est ut injuria fecisse videa-

Source : BIU Cujas

tur : ergo et Cornelia tenebitur.

censé l'avoir fait sans raison légitime, et on est puni suivant la disposition de la loi Cornélia.

Injuria quid significet.

§. 1. Injuriam autem hîc accipere nos oportet, non quemadmodùm circà injuriarum actionem, contumeliam quandam, sed quod non jure factum est, hoc est, contra jus, id est, si culpa quis occiderit : et ideò interdùm utraque actio concurrit, et legis Aquiliæ, et injuriarum : sed duæ erunt æstimationes, alia damni, alia contumeliæ. Igitur injuriam hîc damnum accipiemus culpa datum, etiam ab eo qui nocere noluit.

1. La loi Aquilia se sert du terme d'injure pour exprimer le tort qu'on fait à quelqu'un injustement. Il ne faut pas prendre ce terme pour un affront suivant la signification qu'il a lorsqu'il s'agit de l'action par laquelle on se plaint de l'injure qu'on a reçue ; mais il faut entendre ici par injure, ce qui est fait injustement, sans raison légitime, contre la justice, c'est-à-dire, lorsqu'on tue par sa faute. C'est ce qui fait que l'action des injures concourt quelquefois avec l'action de la loi Aquilia, et alors il y a deux estimations à faire, l'une de l'injure et l'autre du tort. Il faut donc entendre ici par injure un tort fait par la faute de quelqu'un, quand même il n'auroit point eu l'intention expresse de nuire.

De furioso, quadrupede, tegula, infante impubere.

§. 2. Et ideò quærimus, si furiosus damnum dederit, an legis Aquiliæ actio sit ? Et Pegasus negavit : quæ enim in eo culpa sit, cùm suæ mentis non sit ? Et hoc est verissimum. Cessabit igitur Aquilia actio, quemadmodùm si quadrupes damnum dederit, Aquilia cessat ; aut si tegula ceciderit. Sed et si infans damnum dederit, idem erit dicendum. Quòd si impubes id fecerit, Labeo ait, quia furti tenetur, teneri et Aquilia eum. Et hoc puto verum, si sit jam injuriæ capax.

2. Delà on demande si l'action de la loi Aquilia auroit lieu dans le cas où le tort auroit été fait par un furieux ? Pégasus ne le pense pas : car, dit-il, comment peut-on imputer une faute à quelqu'un dont l'esprit est aliéné ? Et cela est très-juste. Ainsi l'action de la loi Aquilia n'aura pas lieu dans ce cas, de même que si ces esclaves ou ces animaux eussent été tués par une bête, ou par une tuile. Il en faut dire de même du tort causé par un enfant en bas âge. Si le délit étoit commis par un impubère qui approchât de la puberté, Labéon dit que de même qu'on a contre lui une action en cas de vol, on auroit aussi l'action de la loi Aquilia. Je pense que cela est vrai, si on suppose cet enfant capable de vouloir nuire.

Magistro.

§. 3. Si magister in disciplina vulneravit servum, vel occiderit, an Aquilia teneatur, quasi damnum injuria dederit ? Et Julianus scribit, Aquilia teneri eum qui eluscaverat discipulum in disciplina. Multò magis igitur in occiso idem erit dicendum. Proponitur autem apud eum species talis : Sutor, inquit, puero discenti, ingenuo, filiofamilias, parùm benè facienti quod demonstraverat, forma calcei cervicem percussit, ut oculus puero perfunderetur. Dicit igitur Julianus, injuriarum quidem actionem non competere : quia non faciendæ injuriæ causa percusserit, sed monendi et docendi causa. An

3. Si un maître blesse ou tue un esclave qu'il instruit, en le corrigeant, y a-t-il lieu contre lui à l'action de la loi Aquilia, comme ayant causé du tort au maître sans raison légitime ? Julien pense qu'il y auroit lieu à cette action s'il avoit rendu borgne l'esclave en le corrigeant ; à plus forte raison s'il l'a tué. Il propose à ce sujet l'espèce suivante : Un cordonnier qui apprenoit son métier à un jeune homme libre et fils de famille, qui ne faisoit pas bien ce qu'il lui avoit montré, frappa l'enfant à la tête avec la forme d'un soulier et lui créva un œil. Julien dit qu'il n'y a pas lieu en ce cas à l'action des injures, parce que ce maître n'a point eu

Source : BIU Cujas

intention de faire injure à son apprenti, mais seulement de le corriger et de l'instruire. Dira-t-on qu'on le fera condamner à réparer ce tort par l'action qui naît du brevet d'apprentissage passé avec lui pour l'instruction de ce jeune homme, parce que celui qui s'oblige à apprendre un métier à un autre ne peut exercer qu'une correction légère ? Pour moi je ne doute point qu'il n'y ait lieu en ce cas à l'action de la loi Aquilia ;

ex locato, dubitat : quia levis duntaxat castigatio concessa est docenti. Sed lege Aquilia posse agi non dubito ;

6. *Paul au liv. 22 sur l'Edit.*

Car la trop grande sévérité d'un maître est regardée comme une faute de sa part.

6. *Paulus lib. 22 ad Edictum.*

Præceptoris enim nimia sævitia culpæ adsignatur.

7. *Ulpien au liv. 18 sur l'Edit.*

Julien dit que le père fera condamner par cette action le maître à lui payer ce qu'il doit perdre sur le travail de son fils, à raison du préjudice que causera la perte de l'œil et les dépenses qu'il aura faites pour sa guérison.

7. *Ulpianus lib. 18 ad Edictum.*

Qua actione patrem consecuturum ait, quod minus ex operis filii sui propter vitiatum oculum sit habiturus : et impendia quæ pro ejus curatione fecerit.

1. Le terme de tuer doit se prendre ici généralement de quelque manière que l'esclave ou l'animal ait été tué, soit avec un fer, un bâton, ou une autre espèce d'armes, soit avec les mains en l'étranglant, soit à coups de pied ou autrement.

§. 1. Occisum autem accipere debemus, sive gladio, sive etiam fuste, vel alio telo, vel manibus, si fortè strangulavit eum, vel calce petiit, vel capite, vel qualiter qualiter.

Si quis telo, vel sine telo occiderit.

2. L'action de la loi Aquilia a lieu aussi dans le cas où un homme trop chargé aura renversé son fardeau sur un esclave et l'aura tué ; car il a été le maître de ne point prendre une charge si forte. En effet, si quelqu'un venant à tomber, étouffe un esclave par le poids de la charge qu'il porte, il y aura lieu, suivant Pégasus, à l'action de la loi Aquilia, supposé qu'il ait été trop chargé ou qu'il ait passé imprudemment par un chemin glissant.

§. 2. Sed si quis plus justo oneratus, dejecerit onus, et servum occiderit, Aquilia locum habet : fuit enim in ipsius arbitrio ita se non onerare. Nam et si lapsus aliquis servum alienum onere presserit, Pegasus ait, lege Aquilia eum teneri : ita demùm, si vel plus justo se oneraverit, vel negligentius per lubricum transierit.

De onere dejecto, de lapsu.

3. Delà si quelqu'un poussé par un autre, tue ou blesse un esclave, Proculus dit que cette action n'aura pas lieu ni contre celui qui a poussé l'autre, parce que ce n'est pas lui qui l'a tué, ni contre celui qui a été poussé, parce qu'il n'a pas causé ce tort à dessein. Ainsi on aura une action expositive du fait contre celui qui a poussé l'autre.

§. 3. Proindè si quis, alterius impulsu damnum dederit, Proculus scribit, neque eum qui impulit teneri, quia non occidit, neque eum qui impulsus est, quia damnum injuria non dedit : secundùm quod in factum actio erit danda in eum qui impulit.

De impulsu.

4. Si un lutteur, dans un exercice public, en tue un autre, il n'y a point lieu à l'action de la loi Aquilia ; parce qu'ils combattent pour montrer leur force et acquérir de la gloire, et non pas dans l'intention de se faire du mal. Ceci ne peut avoir lieu à l'égard

§. 4. Si quis in colluctatione, vel in pancratio, vel pugiles dùm inter se exercentur, alius alium occiderit, si quidem in publico certamine alius alium occiderit, cessat Aquilia : quia gloriæ causa et virtutis, non injuriæ gratia videtur damnum

De colluctatione, pancratio, pugilatu.

Source : BIU Cujas

datum. Hoc autem in servo non procedit : quoniam ingenui solent certare : in filiofamilias vulnerato procedit. Planè si cedentem vulneraverit, erit Aquiliæ locus ; aut si non in certamine servum occidit : nisi si domino committente hoc factum sit : tunc enim Aquilia cessat.

d'un esclave, parce qu'on n'admet que des personnes libres à cet exercice : ainsi on doit entendre ceci d'un fils de famille qui auroit été blessé. Mais si un lutteur blessoit son émule quand il cède et se retire, il y auroit lieu à l'action de la loi Aquilia ; de même que si un lutteur tue un esclave en s'exerçant avec lui hors du combat, à moins que le maître ne le lui eût donné pour cet usage.

De servo ægroto percusso.

§. 5. Sed si quis servum ægrotum leviter percusserit, et is obierit, rectè Labeo dicit lege Aquilia eum teneri : quia aliud alii mortiferum esse solet.

5. Si quelqu'un frappe légèrement un esclave malade qui vienne ensuite à mourir, Labéon pense que la loi Aquilia aura lieu contre lui, parce qu'un coup qui n'est pas mortel pour un homme en santé peut l'être pour un malade.

De eo qui causam mortis præstitit.

§. 6. Celsus autem multùm interesse dicit, occiderit, an mortis causam præstiterit : ut qui mortis causam præstitit, non Aquilia, sed in factum actione teneatur. Undè adfert eum qui venenum pro medicamento dedit : et ait causam mortis præstitisse : quemadmodùm eum qui furenti gladium porrexit : nam nec hunc lege Aquilia teneri, sed in factum.

6. Celse dit qu'il faut en ce cas distinguer s'il a tué l'esclave ou s'il l'a seulement mis en danger de perdre la vie. Dans ce dernier cas il n'y a pas lieu à l'action de la loi Aquilia, mais à une action expositive du fait. Il cite à ce sujet l'exemple de celui qui donneroit à un malade du poison pour une médecine, ou qui mettroit une épée entre les mains d'un furieux. Dans ces deux cas c'est donner l'occasion de la mort, et il n'y a pas lieu à la loi Aquilia, mais à une action expositive du fait.

Si quis aliquem de ponte præcipitavit, aut puerum saxo illisit.

§. 7. Sed si quis de ponte aliquem præcipitavit, Celsus ait, sive ipso ictu perierit, aut continuò submersus est, aut lassatus vi fluminis victus perierit, lege Aquilia teneri ; quemadmodùm si quis puerum saxo inlisisset.

7. Si quelqu'un précipite un esclave du haut d'un pont, Celse dit qu'il y a lieu à l'action de la loi Aquilia, soit qu'il soit mort du coup qu'il a reçu, soit qu'il ait été submergé, ou que faisant des efforts pour se sauver, il ait été entraîné par la rapidité de l'eau et qu'il ait péri. Il en seroit de même de celui qui auroit tué un enfant en le lançant contre une pierre.

De medico.

§. 8. Proculus ait, si medicus servum imperitè secuerit, vel ex locato, vel ex lege Aquilia competere actionem.

8. Proculus dit qu'un médecin ignorant qui saigne mal à propos un esclave, est tenu de l'action de la loi Aquilia, ou de celle qui vient du contrat de location.

8. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

8. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

De mulione, et eo qui equo vehitur.

Idem juris est, si medicamento perperam usus fuerit. Sed et qui benè secuerit, et dereliquit curationem, securus non erit : sed culpæ reus intelligitur.

Il en est de même d'un médecin qui a employé mal à propos un remède. Mais celui qui, après avoir saigné à propos, aura abandonné le malade, n'en sera pas quitte pour cela : il s'est rendu coupable d'une faute punissable.

§. 1. Mulionem quoque, si per imperitiam impetum mularum retinere non potuerit, si eæ alienum hominem obtriverint, vulgò dicitur culpæ nomine teneri. Idem dicitur et si propter infirmitatem

1. De même un muletier ignorant qui ne sait point retenir ses mules qui s'échapent, si elles écrasent quelqu'un, se rend coupable d'une faute. Il en est de même s'il est trop foible pour les retenir, et on ne doit

Source : BIU Cujas

pas trouver injuste que la foiblesse soit ici regardée comme une faute, parce que personne ne doit se mêler d'un métier qu'il ne connoît pas. Il sait ou doit savoir que sa foiblesse pourra nuire à quelqu'un. Il en est de même à l'égard d'un cavalier qui, par maladresse ou par foiblesse, ne peut point retenir un cheval fougueux qui l'emporte.

9. *Ulpien au liv.* 18 *sur l'Edit.*

De même si une sage-femme donne à une femme en couche un médicament qui la fasse mourir, Labéon distingue : si elle le lui a donné de ses propres mains, elle est censée l'avoir tuée ; si elle le lui a mis en mains pour le prendre, il y a lieu à une action expositive du fait. Cette distinction est juste, parce que, dans ce second cas, elle lui a plutôt donné l'occasion de la mort qu'elle ne l'a tuée elle-même.

1. Il y a lieu à l'action de la loi Aquilia contre celui qui, par violence ou par persuasion, fait prendre à un malade un médicament dangereux dans une potion ou dans un clystère, ou qui le frotte d'un onguent nuisible, comme dans le cas d'une sage-femme.

2. Si quelqu'un laisse mourir de faim un esclave, il y a lieu à l'action expositive du fait, suivant Nératius.

3. Si vous effrayez un cheval sur lequel mon esclave est monté, et que vous l'ayez fait ainsi précipiter dans un fleuve, où il a péri, Ofilius écrit qu'il y a lieu à l'action expositive du fait. Cette action auroit pareillement lieu contre celui qui auroit conduit mon esclave dans un endroit où un autre étoit aposté pour le tuer.

4. Il y a lieu à l'action de la loi Aquilia même dans le cas où un esclave est tué par des gens qui lancent des javelots pour se divertir. Mais cette action cesse si l'esclave passe par un lieu destiné à cet exercice, parce qu'il n'a pas dû passer par ce lieu là ; si cependant quelqu'un avoit lancé un trait contre lui en le visant, il seroit tenu de l'action de la loi Aquilia.

10. *Paul au liv.* 22 *sur l'Edit.*

Car un jeu dangereux est mis au nombre des fautes.

11. *Ulpien au liv.* 8 *sur l'Edit.*

De même Méla écrit que si quelqu'un en

sustinere mularum impetum non potuerit. Nec videtur iniquum, si infirmitas culpæ adnumeretur : cùm affectare quisque non debeat, in quo vel intelligit vel intelligere debet infirmitatem suam alii periculosam futuram. Idem juris est in persona ejus qui impetum equi quo vehebatur, propter imperitiam vel infirmitatem, retinere non poterit.

9. *Ulpianus lib.* 18 *ad Edictum.*

De obstetrice. Item si obstetrix medicamentum dederit, et indè mulier perierit, Labeo distinguit : ut si quidem suis manibus supposuit, videatur occidisse : sin verò dedit ut sibi mulier offerret, in factum actionem dandam. Quæ sententia vera est : magis enim causam mortis præstitit, quàm occidit.

De medicamento, et veneno. §. 1. Si quis per vim vel suasum medicamentum alicui infundit vel ore, vel clystere, vel si eum unxit malo veneno, lege Aquilia eum teneri : quemadmodùm obstetrix supponens tenetur.

De fame. §. 2. Si quis hominem fame necaverit, in factum actione teneri Neratius ait.

De equo concitato. §. 3. Si servum meum equitantem, concitato equo effeceris in flumen præcipitari, atque ideò homo perierit, in factum esse dandam actionem Ofilius scribit : quemadmodùm si servus meus ab alio in insidias deductus, ab alio esset occisus.

De lusu. §. 4. Sed si per lusum à jaculantibus servus fuerit occisus, Aquiliæ locus est : sed si, cùm alii in campo jacularentur, servus per eum locum transierit, Aquilia cessat : quia non debuit per campum jaculatorium iter intempestivè facere : qui tamen data opera in eum jaculatus est, utique Aquilia tenebitur.

10. *Paulus lib.* 22 *ad Edictum.*

Nam lusus quoque noxius in culpa est.

11. *Ulpianus lib.* 8 *ad Edictum.*

Item Mela scribit, si cùm pila quidam

Source : BIU Cujas

luderent, vehementius quis pila percussa in tonsoris manus eam dejecerit, et sic servi quem tonsor radebat, gula sit præcisa adacto cultello, in quocunque eorum culpa sit, cum lege Aquilia teneri. Proculus in tonsore esse culpam. Et sanè si ibi tondebat ubi ex consuetudine ludebatur, vel ubi transitus frequens erat, est quod ei imputetur : quamvis nec illud malè dicatur, si in loco periculoso sellam habenti tonsori se quis commiserit, ipsum de se queri debere.

jouant à la paume pousse la balle avec trop de violence, et qu'il la fasse tomber sur la main d'un barbier qui rasoit un esclave, de manière qu'il lui ait coupé la gorge d'un coup de rasoir, celui à la faute duquel on peut imputer cet accident, est tenu de l'action de la loi Aquilia. Proculus pense qu'il y a de la faute du barbier. En effet s'il rasoit dans un endroit où on a coutume de jouer, ou bien où il passe beaucoup de monde, on peut imputer à sa faute cet événement, quoiqu'on puisse dire aussi que celui qui se livre à un barbier qui s'est établi dans un lieu dangereux n'a à se plaindre que de lui-même.

Si alius tenuit, alius interemit.

§. 1. Si alius tenuit, alius interemit, is qui tenuit, quasi causam mortis præbuit, in factum actione tenetur.

1. Si l'un tient l'esclave et que l'autre le tue, on a contre le premier une action expositive du fait, comme ayant donné occasion à la mort.

Si plures percusserint.

§. 2. Sed si plures servum percusserint, utrùm omnes, quasi occiderint teneantur, videamus? et si quidem apparet cujus ictu perierit, ille quasi occiderit tenetur : quòd si non apparet, omnes quasi occiderint teneri Julianus ait ; et si cum uno agatur, cæteri non liberantur. Nam, ex lege Aquilia, quod alius præstitit, alium non relevat : cùm sit pœna.

2. Mais si plusieurs avoient frappé l'esclave, seront-ils tous tenus comme si tous l'avoient tué ? Si on sait de quel coup il est mort, c'est celui qui l'a donné qui est tenu ; si on l'ignore, suivant Julien, tous sont tenus comme l'ayant tué, et lorsque l'un aura été condamné, les autres ne seront pas pour cela libérés ; car ce que paye un homme en vertu de l'action de la loi Aquilia, ne libère pas un autre, parce que cette action est pénale.

§. 3. Celsus scribit, si alius mortifero vulnere percusserit, alius posteà exanimaverit, priorem quidem non teneri quasi occiderit, sed quasi vulneraverit : quia ex alio vulnere periit : posteriorem teneri, quia occidit : quod et Marcello videtur, et est probabilius.

3. Celse écrit que si quelqu'un avoit porté un coup mortel à un esclave, et qu'un autre l'eût tué roide, le premier ne seroit pas condamné comme ayant tué, mais seulement comme ayant blessé ; parce que l'esclave est mort d'un second coup : l'autre est soumis à la peine de la loi Aquilia, parce qu'il a tué. Ce sentiment est approuvé de Marcellus, et il est le plus probable.

Aut trabem dejecerint.

§. 4. Si plures trabem dejecerint, et hominem oppresserint, æquè veteribus placet omnes lege Aquilia teneri.

4. Les anciens ont pensé que si plusieurs ont fait tomber une poutre qui a écrasé un homme, tous sont également soumis à l'action de la loi Aquilia.

De cane irritato.

§. 5. Item cum eo qui canem irritaverat, et effecerat ut aliquem morderet, quamvis eum non tenuit, Proculus respondit Aquiliæ actionem esse. Sed Julianus eum demùm Aquilia teneri ait, qui tenuit et effecit ut aliquem morderet : cæterùm si non tenuit, in factum agendum.

5. Proculus a répondu aussi que celui qui, en excitant un chien, étoit cause qu'il eût mordu quelqu'un, seroit condamné par la loi Aquilia, quoiqu'il ne tînt pas le chien dans ses mains. Mais Julien pense qu'en ce cas il faut recourir à l'action expositive du fait, et que la loi Aquilia ne peut avoir lieu qu'à l'égard de celui qui tenoit le chien, et l'a excité à mordre.

De domino.

§. 6. Legis autem Aquiliæ actio hero

6. Lorsqu'un esclave est blessé ou tué,

Source : BIU Cujas

le droit d'intenter l'action appartient à son maître.

7. Si je vous ai vendu un esclave que vous étiez dans le cas de me rendre en reprenant votre prix, et que dans ces circonstances cet esclave ait reçu quelque dommage, Julien pense que le droit d'intenter l'action de la loi Aquilia appartient à moi vendeur, et que lorsque je reprendrai mon esclave en vous rendant votre prix, je vous rendrai aussi ce que j'aurai reçu à cette occasion.

8. Celui qui possède de bonne foi l'esclave d'autrui a-t-il droit d'intenter cette action? Je suis plus disposé à croire qu'il doit recourir à l'action expositive du fait.

9. Celui à qui on a prêté des habits qu'un autre a déchirés, ne peut point, suivant Julien, intenter cette action; elle appartient au maître.

10. Julien demande si l'usufruitier et l'usager peuvent intenter cette action? Je pense qu'elle doit leur appartenir, sinon directement, au moins utilement.

12. *Paul au liv.* 10 *sur Sabin.*

Si le maître de la propriété blesse ou tue un esclave dont j'ai l'usufruit, j'ai contre lui, eu égard à mon usufruit, une action semblable à celle de la loi Aquilia, et on comptera, dans l'estimation du dommage, le temps même de l'année où mon usufruit n'avoit pas encore commencé.

13. *Ulpien au liv.* 18 *sur l'Edit.*

Un homme libre peut intenter l'action utile de la loi Aquilia à l'occasion du dommage qu'il a reçu en sa personne. Il n'a pas l'action directe, parce qu'on ne peut pas dire qu'un homme soit le maître de ses membres dans le sens qu'il en ait la propriété. Si l'esclave fugitif est tué ou blessé, l'action appartient à son maître.

1. Julien écrit qu'un homme libre qui, ignorant son état, tient chez moi la place d'un esclave, sera tenu personnellement lui-même vis-à-vis de moi de l'action Aquilienne.

2. Si l'esclave d'une succession vacante a été tué, on demande à qui appartiendra l'action de la loi Aquilia, puisque cet esclave n'a pas de maître? Et Celse dit que la loi a eu intention de faire réparer le tort causé au maître. La succession sera donc regardée

competit, hoc est, domino.

§. 7. Si in eo homine quem tibi redhibiturus essem, damnum injuria datum esset, Julianus ait legis Aquiliæ actionem mihi competere: meque cùm cœpero redhibere, tibi restituturum. De homine redhibendo.

§. 8. Sed si servus bona fide alicui serviat, an ei competit Aquiliæ actio? Et magis in factum actio erit danda. De bonæ fidei possessore.

§. 9. Eum cui vestimenta commodata sunt, non posse, si scissa fuerint, lege Aquilia agere Julianus ait: sed domino eam competere. De commodatario.

§. 10. An fructuarius, vel usuarius legis Aquiliæ actionem haberet, Julianus tractat? Et ego puto melius, utile judicium ex hac causa dandum. De fructuario, et usuario.

12. *Paulus lib.* 10 *ad Sabinum.*

Sed et si proprietatis dominus vulneraverit servum, vel occiderit, in quo ususfructus meus est, danda est mihi, ad exemplum legis Aquiliæ, actio in eum pro portione ususfructus: ut etiam ea pars anni in æstimationem veniat, qua nondùm ususfructus meus fuit.

13. *Ulpianus lib.* 18 *ad Edictum.*

Liber homo suo nomine utilem Aquiliæ habet actionem: directam enim non habet, quoniam dominus membrorum suorum nemo videtur. Fugitivi autem nomine dominus habet. De libero homine. De servo fugitivo.

§. 1. Julianus scribit, si homo liber bona fide mihi serviat, ipsum lege Aquilia mihi teneri. De bonæ fidei possessore.

§. 2. Si servus hereditarius occidatur, quæritur quis Aquilia agat, cùm dominus nullus sit hujus servi? Et ait Celsus, legem domino damna salva esse voluisse. Dominus ergo hereditatis habebitur; quare, adita hereditate, heres potent De servo hereditario.

Source : BIU Cujas

experiri.

De servo legato.

§. 3. Si servus legatus post aditam hereditatem sit occisus, competere legis Aquiliæ actionem legatario, si non post mortem servi adgnovit legatum: quòd si repudiavit, consequens esse ait Julianus dicere heredi competere.

14. *Paulus lib.* 22 *ad Edictum.*

Sed si ipse heres eum occiderit, dictum est, dandam in eum legatario actionem.

15. *Ulpianus lib.* 18 *ad Edictum.*

Huic scripturæ consequens est dicere, ut si antè aditam hereditatem occidatur legatus servus, apud heredem remaneat Aquiliæ actio per hereditatem adquisita. Quòd si vulneratus sit antè aditam hereditatem, in hereditate quidem actio remansit, sed cedere eam legatario heredem oportet.

Si servus mortiferè vulneratus, posteà ex alia causa moriatur, vel manumittatur, vel alienetur, vel heres à domino instituatur.

§. 1. Si servus vulneratus mortiferè, posteà ruina, vel naufragio, vel alio ictu maturius perierit, de occiso agi non posse, sed quasi de vulnerato. Sed si manumissus, vel alienatus, ex vulnere periit, quasi de occiso agi posse Julianus ait. Hæc ita tam variè, quia verum est eum à te occisum tunc cùm vulnerabas: quod mortuo eo demùm apparuit: in superiore non est passa ruina apparere an sit occisus. Sed si vulneratum mortiferè, liberum et heredem esse jusseris, deindè decesserit, heredem ejus agere Aquilia non posse;

16. *Marcianus lib.* 4 *Regularum.*

Quia in eum casum res pervenit, à quo incipere non potest.

17. *Ulpianus lib.* 18 *ad Edictum.*

De servo bona fide possesso, vel pignerato.

Si dominus servum suum occiderit, bonæ fidei possessori, vel ei qui pignori accepit, in factum actione tenebitur.

§. 1.

comme ayant un maître, et l'héritier qui l'aura acceptée pourra intenter cette action.

3. Si un esclave légué est tué après l'acceptation de la succession, l'action de la loi Aquilia appartient au légataire, s'il a accepté le legs avant la mort de l'esclave; s'il y a renoncé, cette action, suivant Julien, appartiendra à l'héritier.

14. *Paul au liv.* 22 *sur l'Edit.*

Si l'esclave avoit été tué par l'héritier lui-même, le légataire auroit contre lui l'action de la loi Aquilia.

15. *Ulpien au liv.* 18 *sur l'Edit.*

De ce que nous avons dit, il s'ensuit que si l'esclave légué est tué avant l'acceptation de la succession, l'action reste à l'héritier, parce qu'elle lui a été acquise par la succession. S'il a été seulement blessé, l'action reste encore à l'héritier, mais il doit la céder au légataire.

1. Si un esclave blessé mortellement, meurt ensuite plutôt qu'il ne seroit mort de sa blessure, soit dans un incendie, un naufrage, un écroulement de maison, on ne peut point actionner celui qui lui a donné le coup comme l'ayant tué, mais seulement comme l'ayant blessé. S'il meurt de sa blessure après avoir été affranchi ou aliéné, on peut actionner celui qui lui a donné le coup comme l'ayant tué. La raison de cette différence vient de ce que, dans le second cas, lorsque l'esclave est mort, il étoit certain qu'il mourroit de sa blessure; dans le premier cas, l'accident survenu fait qu'on ignore s'il en seroit mort. Mais si, lorsque l'esclave est blessé mortellement, son maître en mourant lui donne la liberté en le faisant son héritier, cet esclave venant à mourir, son héritier ne pourra point intenter l'action de la loi Aquilia;

16. *Marcien au liv.* 4 *des Règles.*

Parce que la chose se trouve dans un état où l'action n'auroit pas pu avoir lieu dans l'origine.

17. *Ulpien au liv.* 18 *sur l'Edit.*

Si un maître tue lui-même son esclave qu'il a donné en gage, ou qui est possédé par un autre de bonne foi, le créancier ou le possesseur de bonne foi auront une action expositive du fait contre lui.

1.

Source : BIU Cujas

1. Si on lègue conjointement à deux personnes un esclave, lequel ayant été tué, ne soit revendiqué que par un des légataires, l'autre ayant renoncé à son legs, l'action de la loi Aquilia doit être intentée par un seul légataire, parce que le domaine lui est accru par un effet rétroactif.

18. *Paul au liv.* 10 *sur Sabin.*

Le créancier qui blesse ou tue un esclave qu'il a reçu en gage, est soumis à l'action de la loi Aquilia, et à l'action pignératice. Néanmoins le demandeur doit opter entre ces deux actions et se contenter d'une.

19. *Ulpien au liv.* 18 *sur l'Edit.*

Celui qui tue ou qui blesse un esclave appartenant à deux maîtres est soumis à la peine de la loi Aquilia,

20. *Le même au liv.* 42 *sur Sabin.*

Eu égard à la portion que le demandeur aura dans la propriété de l'esclave.

21. *Le même au liv.* 18 *sur l'Edit.*

La loi porte : « Que le défendeur sera condamné à payer le plus haut prix que cet esclave aura valu dans l'année où il aura été tué ». Cette formule contient aussi l'estimation du dommage qui aura été causé.

1. L'année se compte en remontant du jour où l'esclave a été tué. S'il a été blessé mortellement, et qu'il soit mort long-temps après, on doit, suivant Julien, compter l'année qui a précédé le jour de sa blessure, quoique Celse soit d'un avis contraire.

2. Mais doit-on estimer simplement la valeur réelle de l'homme qui a été tué, ou l'intérêt qu'avoit le maître qu'il ne fût pas tué? L'usage est de faire porter l'estimation sur l'intérêt.

22. *Paul au liv.* 22 *sur l'Edit.*

Ainsi si vous avez tué un esclave que je m'étois engagé à livrer sous la stipulation d'une peine pécuniaire, le juge y aura égard en prononçant.

1. On fait aussi entrer dans l'estimation les qualités qui peuvent augmenter la valeur réelle de l'esclave; par exemple, si vous tuez un esclave dont je me servois comme comédien ou comme musicien ou un des esclaves dont j'avois les deux jumeaux, si

§. 1. (Si conjunctim duobus legetur Stichus, et alter eorum occisum repudiaverit, puto, conjunctim solum posse Aquilia agere : quia retrò accrevisse dominium ei videtur). De servo duobus conjunctim legato.

18. *Paulus lib.* 10 *ad Sabinum.*

Sed et si is qui pignori servum accepit, occidit eum, vel vulneravit, lege Aquilia et pigneratitia conveniri potest: sed alterutra contentus esse debebit actor. De servo pignerato.

19. *Ulpianus lib.* 18 *ad Edictum.*

Sed si communem servum occiderit quis, Aquilia teneri eum, Celsus ait. Idem est et si vulneraverit; De servo communi.

20. *Idem lib.* 42 *ad Sabinum.*

Scilicet pro ea parte, pro qua dominus est qui agat.

21. *Idem lib.* 18 *ad Edictum.*

Ait lex, *quanti is homo in eo anno plurimi fuisset.* Quæ clausula æstimationem habet damni quod datum est. De damni æstimatione.

§. 1. Annus autem retrorsus computatur, ex quo quis occisus est. Quòd si mortiferè fuerit vulneratus, et posteà post longum intervallum mortuus sit, indè annum numerabimus, secundùm Julianum, ex quo vulneratus est; licet Celsus contrà scribit. De anni computatione.

§. 2. Sed utrùm corpus ejus solum æstimemus quanti fuerit, cùm occideretur, an potius quanti interfuit nostra, non esse occisum? Et hoc jure utimur, ut ejus quod interest, fiat æstimatio. De æstimatione corporis, et ejus, quod interest.

22. *Paulus lib.* 22 *ad Edictum.*

Proindè si servum occidisti, quem sub pœna tradendum promisi, utilitas venit in hoc judicium.

§. 1. Item causæ corpori cohærentes æstimantur, si quis ex comœdis, aut symphoniacis, aut gemellis, aut quadriga, aut ex pari mularum, unum vel unam occiderit : non solùm enim perempti corporis æstimatio facienda est, sed et ejus

Source : BIU Cujas

ratio haberi debet, quo cætera corpora depretiata sunt.

23. *Ulpianus lib.* 18 *ad Edictum.*

Indè Neratius scribit, si servus heres institutus occisus sit, etiam hereditatis æstimationem venire.

§. 1. Julianus ait. Si servus liber et heres esse jussus, occisus fuerit, neque substitutum, neque legitimum, actione legis Aquiliæ, hereditatis æstimationem consecuturum, quæ servo competere non potuit: quæ sententia vera est. Pretii igitur solummodò fieri æstimationem: quia hoc interesse solum substituti videretur. Ego autem puto, nec pretii fieri æstimationem: quia si heres esset, et liber esset.

§. 2. Idem Julianus scribit. Si institutus fuero sub conditione, *si Stichum manumisero*, et Stichus sit occisus post mortem testatoris, in æstimationem etiam hereditatis pretium me consecuturum: propter occisionem enim defecit conditio. Quòd si vivo testatore occisus sit, hereditatis æstimationem cessare: quia retrorsùm quanti plurimi fuit inspicitur.

§. 3. Idem Julianus scribit, æstimationem hominis occisi ad id tempus referri, quo plurimi in eo anno fuit: et ideò et si pretioso pictori pollex fuerit præcisus, et intra annum quo præcideretur, fuerit occisus, posse eum Aquilia agere: pretioque eo æstimandum, quanti fuit prius quàm artem cum pollice amisisset.

§. 4. Sed et si servus qui magnas fraudes in meis rationibus commiserat, fuerit occisus, de quo quæstionem habere

vous tuez un des quatre chevaux qui formoient mon attelage, ou une mule dont j'ai la pareille, alors on aura égard non-seulement à la valeur réelle de l'individu qui a été tué, mais aussi à la diminution des autres qui restent dépareillés.

23. *Ulpien au liv.* 18 *sur l'Edit.*

Delà Nératius écrit que celui qui tue un esclave qui venoit d'être institué héritier par quelqu'un, doit l'estimation de la succession que le maître perd par ce délit.

1. Si on a tué un esclave auquel le maître avoit accordé la liberté en l'instituant son héritier, Julien pense que ni l'héritier substitué, ni l'héritier légitime, ne pourront, par l'action de la loi Aquilia, se faire payer de l'estimation de la succession qui n'a pas pu appartenir à l'esclave mort dans la servitude; et ce sentiment est vrai. On ne fera donc, suivant lui, entrer dans l'estimation que le prix réel de l'esclave; parce que le substitué n'a aucun autre intérêt. Mais moi je pense qu'on ne doit pas même faire entrer dans l'estimation le prix réel de l'esclave, parce que s'il avoit été héritier il auroit été libre.

2. Le même jurisconsulte écrit que si j'avois été institué héritier sous la condition d'affranchir Stichus, mon esclave, et que Stichus eût été tué après la mort du testateur, j'aurois, par l'action de la loi Aquilia, outre le prix de l'esclave, l'estimation de la succession; parce que la condition sous laquelle on me l'a laissé ne manque que parce que l'esclave a été tué; s'il l'eût été du vivant du testateur, on ne pourroit pas faire entrer en compte cette succession, parce qu'on ne compte la plus forte valeur de l'esclave que dans l'année qui a précédé sa mort.

3. Julien dit encore que pour estimer la plus grande valeur d'un esclave qui a été tué, on se rapporte au moment de l'année précédente où il a valu davantage; et si un esclave qui peignoit parfaitement a eu le pouce coupé, et que dans la même année il ait été tué, on intentera l'action de la loi Aquilia, et on demandera la plus grande valeur de cet esclave, eu égard au temps où il avoit encore son talent et son pouce.

4. De même si on me tue un esclave qui avoit commis de grandes fraudes dans l'administration de mes affaires, et qu'en con-

Source : BIU Cujas

séquence je devois faire appliquer à la torture pour tirer de sa bouche la révélation de ses complices, Labéon écrit qu'on doit estimer la valeur de cet esclave, à proportion de l'intérêt que j'ai eu de découvrir par son moyen les fraudes qui m'ont été faites, et non pas seulement à proportion du délit personnel de mon esclave.

destinaveram, ut fraudium participes erue-rentur, rectissimè Labeo scribit, tanti æstimandum, quanti mea intererat fraudes servi per eum commissas detegi, non quanti noxa ejus servi valeat.

5. Si un esclave d'une bonne conduite est tué dans l'année où il avoit commencé à se débaucher, on estimera sa valeur en se rapportant au temps où il étoit encore d'une conduite réglée.

§. 5. Sed et si bonæ frugi servus, intra annum mutatis moribus occisus sit, pretium id æstimabitur, quantò valeret prius quàm mores mutaret.

6. En général tout ce qui rendoit l'esclave plus précieux dans l'année où il a été tué, doit être ajouté à l'estimation de sa valeur réelle.

§. 6. In summa, omnia commoda quæ intra annum quo interfectus est, pretiosiorem servum facerent, hæc accedere ad æstimationem ejus dicendum est.

7. Si on tue un esclave enfant, et qui n'a pas encore un an, notre action suffit, et l'estimation se rapporte au temps de l'année où il vivoit.

§. 7. Si infans sit occisus nondùm anniculus, verius est sufficere hanc actionem, ut æstimatio referatur ad id tempus quo intra annum vixit.

8. Il est certain que cette action passe à l'héritier et aux autres successeurs; mais elle ne passe pas contre les héritiers et autres successeurs, parce qu'elle est pénale; à moins que l'héritier ne soit devenu plus riche en trouvant la succession augmentée par le dommage qu'avoit causé le défunt.

§. 8. Hanc actionem et heredi, cæterisque successoribus dari constat: sed in heredem, vel cæteros hæc actio non dabitur, cùm sit pœnalis: nisi fortè ex damno locupletior heres factus sit. De successoribus.

9. Si un esclave a été tué par mauvaise foi, celui qui a commis ce délit est soumis à la peine de la loi Cornélia; et si le maître intente l'action de la loi Aquilia, il ne perd pas le droit qu'il a de le faire punir par l'action de la loi Cornélia.

§. 9. Si dolo servus occisus sit, et lege Cornelia agere dominum posse constat: et si lege Aquilia egerit, præjudicium fieri Corneliæ non debet. Si servus dolo occisus sit.

10. Cette action poursuit la simple restitution de la chose contre celui qui avoue le délit; elle la poursuit au double contre celui qui le nie.

§. 10. Hæc actio adversus confitentem competit in simplum: adversus negantem in duplum. De confitente, aut negante.

11. Si un homme convient faussement d'avoir tué un esclave qui est encore plein de vie, et qu'ensuite il offre de le représenter vivant, suivant Julien, la peine de la loi Aquilia cesse, quoiqu'il soit convenu de l'avoir tué. Tout l'avantage que cet aveu procure au demandeur, c'est qu'il n'a pas besoin de prouver que son esclave a été tué par le défendeur. Il suffit que l'esclave ait été tué par quelqu'un pour que le défendeur soit condamné.

§. 11. Si quis hominem vivum falsò confiteatur occidisse, et posteà paratus sit ostendere hominem vivum esse, Julianus scribit cessare Aquiliam: quamvis confessus sit se occidisse. Hoc enim solùm remittere actori confessoriam actionem, ne necesse habeat docere eum occidisse: cæterùm occisum esse hominem à quocunque oportet. De falsa confessione.

24. *Paul au liv. 22 sur l'Edit.*

Cela est encore plus sensible dans le cas où il s'agit d'un esclave blessé. En effet si

24. *Paulus lib. 22 ad Edictum.*

Hoc apertius est circa vulneratum hominem: nam si confessus sit vulnerasse,

Source : BIU Cujas

nec sit vulneratus, æstimationem cujus vulneris faciemus? vel ad quod tempus recurremus?

25. *Ulpianus lib.* 18 *ad Edictum.*

Proindè si occisus quidem non sit, mortuus autem sit, magis est ut non teneatur de mortuo, licet fassus sit.

De confessione procuratoris, tutoris, curatoris.

§. 1. Si procurator, aut tutor, aut curator, aut quivis alius confitetur absentem vulnerasse, confessoria in eos utilis actio danda est.

De officio judicis in confitentem.

§. 2. Notandum quòd in hac actione quæ adversus confitentem datur, judex non rei judicandæ, sed æstimandæ datur: nam nullæ partes sunt judicantis in confitentes.

26. *Paulus lib.* 22 *ad Edictum.*

Puta enim quòd qui convenitur, fateatur se occidisse, et paratus sit æstimationem solvere, et adversarius magni litem æstimat.

27. *Ulpianus lib.* 18 *ad Edictum.*

De servo servum subripiente et occidente.

Si servus servum alienum subripuerit, et occiderit, et Julianus et Celsus scribunt, et furti et damni injuriæ competere actionem.

De servo communi.

§. 1. Si servus communis, id est, meus et tuus, servum meum occiderit, legi Aquiliæ locus est adversus te, si tua voluntate fecit; et ita Proculum existimasse, Urseius refert. Quòd si non voluntate tua fecit, cessare noxalem actionem: ne sit in potestate servi, ut tibi soli serviat. Quod puto verum esse.

§. 2. Item si servus communis, meus et tuus, sit occisus à servo Titii, Celsus scribit alterum ex dominis agentem, aut litis æstimationem consecuturum pro parte, aut noxæ dedi ei in solidum oportere: quia hæc res divisionem non recipit.

Qui tenentur nomine servi.

§. 3. Servi autem occidentis nomine dominus tenetur: is verò cui bona fide

le défendeur avoue qu'il l'a blessé et qu'il ne le soit pas, de quelle blessure peut-on faire l'estimation, et à quel temps faut-il se rapporter?

25. *Ulpien au liv.* 18 *sur l'Edit.*

Ainsi si l'esclave n'a pas été tué, mais qu'il soit mort naturellement, il faut dire que, malgré un pareil aveu, le défendeur n'est pas responsable de sa mort.

1. Si un fondé de procuration, un tuteur ou un curateur, ou tout autre convient faussement et sans en être chargé, qu'un absent dont il fait les affaires a blessé un esclave, on doit donner une action utile contre eux, en conséquence de leur aveu.

2. Il faut remarquer que dans l'action qui a lieu contre celui qui convient du délit, l'office du juge n'est pas de condamner sur l'accusation, mais simplement d'estimer le dommage; car il n'y a rien à juger lorsque la partie avoue qu'elle a commis le délit.

26. *Paul au liv.* 22 *sur l'Edit.*

Ce qui fait qu'alors l'action a pour but de faire l'estimation du dommage, c'est qu'il peut arriver que le défendeur convienne du délit et offre de payer l'estimation, et que le demandeur la porte plus haut.

27. *Ulpien au liv.* 18 *sur l'Edit.*

Si un esclave en enlève un autre et le tue, Julien et Celse écrivent qu'il y a lieu à l'action de vol et à celle de la loi Aquilia.

1. Si un esclave commun entre vous et moi, tue un esclave qui m'appartient en propre, j'ai contre vous l'action de la loi Aquilia, s'il l'a fait par votre ordre. Urséius rapporte que tel étoit le sentiment de Proculus. S'il ne l'a pas fait par votre ordre, l'action noxale n'a plus lieu; autrement l'esclave seroit le maître de n'appartenir qu'à un des deux propriétaires. Ce sentiment me paroît juste.

2. De même si un esclave commun entre vous et moi, est tué par l'esclave de Titius, Celse écrit que si l'un des propriétaires intente l'action de la loi Aquilia, on doit lui offrir l'estimation de l'esclave pour la portion de son domaine, ou lui abandonner en entier l'esclave qui a commis le délit; parce que cet abandonnement n'est pas divisible.

3. C'est le maître qui est tenu de l'action de la loi Aquilia intentée au sujet d'un meur-

Source : BIU Cujas

tre commis par son esclave. Mais le maître d'un esclave qui est en fuite seroit-il obligé par son délit? Julien le pense ainsi, et cela est très-vrai. Marcellus est du même avis.

4. Le second chef de cette loi n'est plus en usage.

5. Le troisième chef de la loi porte: « Qu'à l'égard des autres choses, exception faite des hommes et des animaux, celui qui aura causé quelque dommage, en brûlant, rompant, brisant, sera condamné à donner au maître de la chose le prix le plus haut que la chose aura valu dans les trente jours qui auront précédé le délit ».

6. Ainsi celui qui, sans avoir tué un homme ou un animal, l'aura brûlé ou estropié, sera soumis à la peine portée par ce troisième chef de la loi; en sorte que celui qui aura porté un flambeau au visage de mon esclave, et l'aura brûlé de cette manière, sera obligé envers moi.

7. Il en est de même de celui qui aura brûlé mes arbres ou mis le feu à ma ferme.

8. Si quelqu'un a voulu mettre le feu à ma maison, et que le feu ait gagné celle du voisin, il sera aussi obligé envers le voisin; il n'en sera pas moins encore obligé envers les locataires dont les effets auront été brûlés.

9. Si l'esclave de mon fermier est forgeron, et que s'étant endormi auprès de sa forge la ferme ait été brûlée, Nératius écrit que le fermier sera condamné, par l'action de loyer qu'on a d'ailleurs contre lui, à indemniser le propriétaire, s'il y a eu de la négligence de sa part dans le choix qu'il a fait de ses ouvriers. Si cependant l'un avoit mis le feu dans la forge, et que l'autre l'eût gardée négligemment, celui qui auroit allumé le feu seroit-il soumis à la peine de la loi Aquilia? car celui qui garde le feu ne commet aucun délit: celui qui a mis le feu dans la forge n'en commet pas non plus. Que doit-on donc décider? Je pense qu'il y a une action utile tant contre celui qui s'est endormi auprès de la forge, que contre celui qui a gardé le feu avec négligence; et qu'on ne dise pas, à l'égard de celui qui s'est endormi, que son action est naturelle et sans reproche; parce qu'il a dû avant ou éteindre le feu, ou le couvrir de manière qu'il ne pût pas causer d'incendie.

servit, non tenetur. Sed an is qui servum in fuga habet, teneatur nomine ejus Aquiliæ actione, quæritur? et ait Julianus teneri. Est verissimum, cùm et Marcellus consentit.

Caput secundum.

§. 4. Hujus legis secundum quidem capitulum in desuetudinem abiit.

Caput tertium.

§. 5. Tertio autem capite ait eadem lex Aquilia. *Cæterarum rerum, præter hominem et pecudem occisos, si quis alteri damnum faxit, quod usserit, fregerit, ruperit injuria, quanti ea res erit in diebus triginta proximis, tantum æs domino dare damnas esto.*

De homine, vel pecude, ruptis, fractis, ustis.

§. 6. Si quis igitur non occiderit hominem, vel pecudem, sed usserit, fregerit, ruperit, sine dubio ex his verbis legis agendum erit. Proindè si facem servo meo objeceris, et eum adusseris, teneberis mihi.

De arbusto, ædificio, et rebus inquilini exustis.

§. 7. Item si arbustum meum, vel villam meam incenderis, Aquiliæ actionem habebo.

§. 8. Si quis insulam voluerit meam exurere, et ignis etiam ad vicini insulam pervenerit, Aquilia tenebitur etiam vicino: non minus etiam inquilinis tenebitur ob res eorum exustas.

§. 9. Si fornacarius servus coloni ad fornacem obdormisset, et villa fuerit exusta, Neratius scribit ex locato conventum præstare debere, si negligens in eligendis ministeriis fuit. Cæterùm si alius ignem subjecerit fornaci, aliud negligenter custodierit, an tenebitur qui subjecerit? Nam qui custodiit, nihil fecit: qui rectè ignem subjecit, non peccavit. Quid ergo est? Puto utilem competere actionem tam in eum qui ad fornacem obdormivit, quàm in eum qui negligenter custodiit. Nec quisquam dixerit in eo qui obdormivit, rem eum humanam et naturalem passum: cùm deberet vel ignem extinguere, vel ita munire, ne evagetur.

Source : BIU Cujas

De furno secundùm parietem communem

§. 10. Si furnum secundùm parietem communem haberes, an damni injuria tenearis? Et ait Proculus agi non posse, quia nec cum eo qui focum haberet. Et ideò æquius puto, in factum actionem dandam : scilicet si paries exustus sit. Si autem nondùm mihi damnum dederis, sed ita ignem habeas, ut metuam ne mihi damnum des, damni infecti puto sufficere cautionem.

10. Si vous avez un four le long d'un mur commun, serez-vous soumis à la peine de la loi, en cas que le feu porte préjudice au mur. Proculus ne le pense pas ; par la raison qu'en pareil cas il n'y auroit point d'action contre celui qui auroit une cheminée au même endroit. Je pense qu'il est plus juste, dans le cas où le mur commun auroit été brûlé, de donner à celui qui en souffre une action expositive du fait. Si le dommage n'est point encore arrivé, mais qu'il y ait lieu de le craindre, je pense qu'il suffit de faire donner caution de réparer le tort s'il arrive.

De ædificio exusto.

§. 11. Proculus ait, cùm coloni servi villam exussissent, colonum vel ex locato, vel ex lege Aquilia teneri : ita ut colonus possit servum noxæ dedere : et si uno judicio res esset judicata, altero amplius non agendum. Sed hæc ita, si culpa colonus careret : cæterùm si noxios servos habuit, damni eum injuria teneri, cur tales habuit. Idem servandum et circa inquilinorum insulæ personas scribit. Quæ sententia habet rationem.

11. Proculus pense que si les esclaves d'un fermier brûlent la ferme, le propriétaire a contre son fermier l'action qui vient du loyer et celle de la loi Aquilia ; de sorte que le fermier pourra se libérer en abandonnant son esclave ; et s'il y a eu un jugement porté sur une de ces actions, on ne peut plus recourir à l'autre. Mais ceci ne doit s'entendre que du cas où il n'y a pas de faute de la part du fermier ; car s'il s'est servi d'esclaves qui aimoient à mal faire, il est soumis à la peine de la loi pour s'être servi de pareils esclaves. Il faut dire la même chose de ceux qui tiennent des maisons à loyer. Ce sentiment est fondé.

De apibus exustis.

§. 12. Si cùm apes meæ ad tuas advolassent, tu eas exusseris, legis Aquiliæ actionem competere Celsus ait.

12. Celse dit que j'ai action contre vous dans le cas où vous aurez brûlé les essaims de mes abeilles, qui se seroient mêlés avec les vôtres.

Quid sit rumpere.

§. 13. Inquit lex, *ruperit. Rupisse* verbum ferè omnes veteres sic intellexerunt, corruperit.

13. La loi se sert du terme de rompre ; les anciens ont presque tous entendu par ce mot la même chose que ce que nous appelons corrompre.

De lolio, aut avena in segetem injectis.

§. 14. Et ideò Celsus quærit, si lolium aut avenam in segetem alienam injeceris, quo eam tu inquinares, non solùm *quod vi aut clam* dominum posse agere, vel si locatus fundus sit, colonum ; sed et in factum agendum : et si colonus eam exercuit, cavere eum debere, *amplius non agi* : scilicet ne dominus amplius inquietet : nam alia quædam species damni est, ipsum quid corrumpere, et mutare, ut lex Aquilia locum habeat : alia, nulla ipsius mutatione applicare aliud cujus molesta separatio sit.

14. C'est ce qui fait dire à Celse que celui qui sème de l'ivraie ou de mauvaises graines dans le champ d'un autre pour détériorer sa moisson, peut être poursuivi par le maître, ou par le fermier si le champ est loué, non-seulement par l'action qui a lieu contre les entreprises violentes ou clandestines, mais même par l'action expositive du fait, à l'instar de l'action de la loi Aquilia ; et si c'est le fermier qui a intenté cette action, il doit donner caution qu'on n'exigera rien outre cette condamnation, afin que le défendeur soit assuré de n'être plus inquiété par le propriétaire : car il y a ici deux sortes de dommages, l'un qui consiste à corrompre ou

Source : BIU Cujas

détériorer la chose en la changeant, auquel cas la peine de la loi Aquilia a lieu ; et l'autre où, sans changer la chose, on la mêle avec une autre d'une espèce différente, qu'il est difficile d'en séparer.

15. Celse pense que la peine de la loi Aquilia a lieu contre celui qui a gâté du vin, ou qui l'a renversé, aigri ou altéré de toute autre manière ; parce que du vin répandu ou aigri est compris sous la dénomination de vin corrompu.

16. Ce jurisconsulte ne nie pas qu'on ne doive entendre par le mot corrompu, ce qui est brisé et brûlé ; mais il dit qu'il arrive souvent qu'une loi, après avoir fait une énumération détaillée, se sert d'un terme général, sous lequel elle comprend tout ce qu'elle avoit auparavant rapporté en détail : ce qui est vrai.

17. Il faut aussi appliquer ce terme de rompre à celui qui aura blessé quelqu'un, qui l'aura frappé avec des verges, des courroies, à coups de poings, ou qui lui aura fait une blessure ou une contusion avec une arme ou autrement ; pourvu cependant que ce délit soit accompagné d'un dommage réel. En effet si on avoit ainsi maltraité un esclave de nulle valeur, la peine de la loi Aquilia n'auroit plus lieu, et il ne resteroit au maître qu'une action pour poursuivre l'injure qui lui a été faite en la personne de son esclave ; car la loi Aquilia ne parle de ce qui est corrompu, que lorsqu'il y a dommage. Ainsi si un esclave qui auroit été maltraité n'est pas pour cela diminué de valeur, mais qu'il en ait coûté de l'argent au maître pour le faire guérir et le conserver, je pense qu'en cela il y auroit dommage pour le maître, qui pourroit par conséquent se servir de l'action de la loi Aquilia.

18. Celui qui a déchiré ou taché des habits est soumis à la peine de la loi Aquilia comme les ayant corrompus.

19. Il en est de même de celui qui a jeté mon grain ou mon blé dans un fleuve.

20. Si quelqu'un mêle du sable ou quelqu'autre corps étranger dans le blé d'un autre, en sorte qu'il soit difficile d'en faire la séparation, il est regardé comme l'ayant corrompu.

§. 15. Cum eo plane qui vinum spurcavit, vel effudit, vel acetum fecit, vel alio modo vitiavit, agi posse Aquilia, Celsus ait : quia etiam effusum, et acetum factum, corrupti appellatione continetur.

De vino corrupto.

§. 16. Et non negat fractum et ustum contineri corrupti appellatione : sed non esse novum, ut lex specialiter quibusdam enumeratis, generale subjiciat verbum quo specialia complectatur. Quæ sententia vera est.

De fracto vel usto.

§. 17. Rupisse eum utique accipiemus, qui vulneraverit, vel virgis vel loris vel pugnis cecidit, vel telo vel quo alio, ut scinderet alicui corpus, vel tumorem fecerit : sed ita demùm, si damnum injuria datum est. Cæterum si nullo servum pretio viliorem deterioremve fecerit, Aquilia cessat, injuriarumque erit agendum duntaxat : Aquilia enim eas ruptiones quæ damna dant, persequitur. Ergo et si pretio quidem non sit deterior servus factus, verùm sumptus in salutem ejus et sanitatem facti sunt, in hæc mihi videri damnum datum, atque ideò lege Aquilia agi posse.

De servo vulnerato, vel cæso.

§. 18. Si quis vestimenta sciderit vel inquinaverit, Aquilia, quasi ruperit, tenetur.

De vestimentis scissis, vel inquinatis.

§. 19. Sed et si quis milium vel frumentum meum effuderit in flumen, sufficit Aquiliæ actio.

De milio, vel frumento effuso.

§. 20. Item si quis frumento arenam vel aliud quid immiscuit, ut difficilis separatio sit, quasi de corrupto agi poterit.

Si quid frumento immixtum sit.

Source : BIU Cujas

De nummis excussis.

§. 21. Si quis de manu mihi nummos excusserit, Sabinus existimat, damni injuriæ esse actionem, si ita perierint, ne ad aliquem pervenirent: putà si in flumen, vel in mare, vel in cloacam ceciderunt. Quòd si ad aliquem pervenerunt, *ope, consilio furtum factum* agendum. Quod et antiquis placuit. Idem etiam in factum dari posse actionem ait.

21. Si quelqu'un me frappe sur la main et fasse tomber l'argent que je tenois, Sabin pense qu'il y a lieu à l'action Aquilia si cet argent est perdu sans être parvenu à personne; par exemple, s'il est tombé dans un fleuve, dans la mer ou dans un égoût. Si cet argent est parvenu à quelqu'un, on a l'action de vol; parce que c'est une espèce de secours qu'on a prêté au voleur. Les anciens jurisconsultes sont aussi de cet avis. Sabin dit qu'il y a encore lieu dans ce cas à une action expositive du fait.

De partu ejecto.

§. 22. Si mulier pugno, vel equa ictu à te percussa ejecerit, Brutus ait Aquilia teneri, quasi rupto.

22. Si vous avez fait accoucher avant terme une femme enceinte en lui donnant un coup de poing, ou avorter une jument en la frappant, Brutus pense qu'il y a lieu à l'action de la loi Aquilia.

De mulo nimium onerato.

§. 23. Et si mulum plus justo oneraverit, et aliquid membri ruperit, Aquiliæ locum fore.

23. Il en est de même si vous avez trop chargé un mulet qui, ployant sous le faix, se sera cassé un membre.

De nave perforata.

§. 24. Si navem venaliciarum mercium perforasset, Aquiliæ actionem esse, quasi ruperit, Vivianus scribit.

24. Si quelqu'un a percé le vaisseau d'un marchand d'esclaves, Vivianus pense qu'il y a lieu à l'action de la loi Aquilia, comme si ce vaisseau eût été rompu.

De fructibus perceptis.

§. 25. Si olivam immaturam decerpserit, vel segetem desecuerit immaturam, vel vineas crudas, Aquilia tenebitur: quòd si jam maturas, cessat Aquilia: nulla enim injuria est, cùm tibi etiam impensas donaverit, quæ in collectionem hujusmodi fructuum impenduntur. Sed si collecta hæc interceperit, furti tenetur. Octavenus in uvis adjicit: nisi, inquit, in terram uvas projecit, ut effunderentur.

25. Celui qui cueille le fruit de l'olivier, qui coupe le blé, qui vendange la vigne d'autrui avant la maturité, est soumis à la peine de la loi Aquilia. Elle n'a pas lieu dans le cas où on auroit cueilli ces fruits en maturité. Loin de faire tort au propriétaire on lui rend service; parce qu'on le décharge de la dépense qu'il auroit été obligé de faire pour cette récolte. Mais si après les avoir cueillis on les emportoit, il y auroit lieu à l'action du vol. A l'égard de la vendange des vignes d'autrui, Octavénus met une restriction: à moins, dit-il, que celui qui a vendangé la vigne d'autrui, n'ait jeté et répandu la vendange à terre.

De silva cæsa.

§. 26. Idem et in sylva cædua scribit, ut si immatura, Aquilia teneatur: quòd si matura interceperit, furti teneri eum, et arborum furtim cæsarum.

26. Il écrit qu'il en est de même à l'égard des bois; en sorte que la loi Aquilia a lieu contre celui qui les coupe avant le temps; s'il le fait au moment de la coupe et qu'il les emporte, il y a lieu à l'action de vol, et à celle qui est particulière dans le cas d'arbres coupés furtivement.

De salicto.

§. 27. Si salictum maturum ita ne stirpes læderes, tuleris, cessare Aquiliam.

27. Il ajoute que la loi Aquilia n'a pas lieu contre celui qui coupe des saules en maturité sans nuire au tronc de l'arbre.

De puero castrato.

§. 28. Et si puerum quis castraverit, et pretiosiorem fecerit, Vivianus scribit cessare Aquiliam: sed injuriarum erit agendum,

28. Si quelqu'un fait un eunuque d'un jeune esclave et qu'il le rende par là d'une plus grande valeur, Vivianus écrit qu'il n'est point

Source : BIU Cujas

point soumis à la peine de la loi Aquilia; mais le maître peut intenter contre lui l'action par laquelle on poursuit l'injure qu'on a reçue, ou l'action qui descend de l'édit des édiles. Il a aussi une action au quadruple.

29. Si vous chargez un ouvrier de vous faire une coupe de cristal, et qu'il l'ait cassée par ignorance, l'action Aquilienne aura lieu contre lui. Si ce n'est pas par ignorance qu'il l'a cassée, mais parce que la matière étoit pleine de gerçures, il est digne d'excuse. C'est pourquoi les ouvriers à qui on donne de pareilles matières à travailler ont coutume de convenir qu'il ne les prennent pas à leurs risques; et cette convention exclut l'action qu'on pourroit avoir contre eux à cause du loyer, et l'action de la loi Aquilia.

30. Si un mari donne des perles à sa femme pour s'en servir, et que, pour en faire un collier, elle les perce à l'insu de son mari, ou malgré lui, l'action Aquilienne a lieu contre elle après la séparation, et même pendant le mariage.

31. L'action Aquilienne a lieu contre celui qui brise ou enfonce ma porte, aussi bien que contre celui qui renverse mon édifice.

32. Si on détruit le canal par où je conduis de l'eau dans mon fonds, quoique les pierres du canal ainsi détruit soient à moi, néanmoins comme le terrain ne m'appartient pas, il vaut mieux dire qu'il n'y aura lieu qu'à l'action utile de la loi Aquilia.

33. Si des pierres tombent d'une voiture, et écrasent ou rompent quelque chose, il y a lieu à l'action Aquilienne contre le voiturier qui n'a pas eu soin de bien arranger ces pierres, si c'est par le défaut de leur arrangement qu'elles sont tombées.

34. Si ayant loué un esclave pour conduire un cheval, je lui confie le mien, que cet esclave l'ait attaché à son pouce avec la bride, et qu'ensuite le cheval se soit échappé avec une telle impétuosité qu'il ait arraché le doigt de l'esclave et se soit jeté dans un précipice, Méla dit que si on m'a loué un esclave ignorant pour un homme capable, j'aurai en conséquence de la location, une action contre son maître, pour me faire indemniser du tort que je souffre de ce que mon cheval s'est cassé quelque membre ou est

agendum, aut ex edicto ædilium; aut in quadruplum.

§. 29. Si calicem diatretum faciendum dedisti, si quidem imperitia fregit, damni injuria tenebitur: si verò non imperitia fregit, sed rimas habebat vitiosas, potest esse excusatus: et ideò plerumque artifices convenire solent, cùm ejusmodi materiæ dantur, non periculo suo se facere: quæ res ex locato tollit actionem, et Aquiliæ. De artifice qui calicem fregit.

§. 30. Si cùm maritus uxori margaritas extricatas dedisset in usu, eaque invito vel inscio viro perforasset, ut pertusis in linea uteretur, teneri eam lege Aquilia, sive divertit, sive nupta est adhuc. De margaritis ab uxore perforatis.

§. 31. Si quis ædificii mei fores confregerit vel refregerit, aut si ipsum ædificium diruit, lege Aquilia tenetur. De foribus fractis, aut ædificio diruto.

§. 32. Si quis aquæductum meum diruerit, licet cæmenta mea sunt quæ diruta sunt, tamen quia terra mea non sit, qua aquam duco, melius est dicere actionem utilem dandam. De aquæductu diruto.

§. 33. Si ex plostro lapis ceciderit, et quid ruperit vel fregerit, Aquiliæ actione plostrarium teneri placet, si malè composuit lapides, et ideò lapsi sunt. Si lapis ex plaustro ceciderit.

§. 34. Si quis servum conductum ad mulum regendum, commendaverit ei mulum, ille ad pollicem suum eum alligaverit de loro, et mulus eruperit sic, ut et pollicem avelleret servo, et se præcipitaret, Mela scribit, si pro perito imperitus locatus sit, ex conducto agendum cum domino ob mulum ruptum, vel debilitatum: sed si ictu aut terrore mulus turbatus sit, tùm dominum ejus (id est, muli et servi), cum eo qui turbavit, habiturum legis Aquiliæ actionem. Mihi De mulo qui pollicem servi, ad quem erat alligatus, avulsit.

Source : BIU Cujas

autem videtur, et eo casu quo ex locato actio est, competere etiam Aquiliæ.

devenu plus foible. Mais si le cheval s'est échappé, effrayé par un coup que quelqu'un lui a donné ou une peur qu'on lui a faite, alors les maîtres de l'esclave et du cheval auront contre celui qui a effarouché le cheval l'action de la loi Aquilia. Pour moi, je pense que, dans le cas où on a dit qu'il y auroit lieu à l'action qui provient de la location, il y aura lieu aussi à l'action de la loi Aquilia.

De lacu perfurato, et vino effuso.

§. 35. Item si tectori locaveris lacum vino plenum curandum, et ille eum pertudit, ut vinum sit effusum, Labeo scribit in factum agendum.

35. De même si vous donnez à quelqu'un une cuve pleine de vin pour en avoir soin, et qu'il l'ait percée si maladroitement que tout le vin se soit répandu, Labéon pense qu'il y a lieu à l'action expositive du fait.

28. *Paulus lib.* 10 *ad Sabinum.*

28. *Paul au liv.* 10 *sur Sabin.*

De foveis.

Qui foveas ursorum, cervorumque capiendorum causa faciunt, si in itineribus fecerunt, eoque aliquid decidit, factumque deterius est, lege Aquilia obligati sunt: at si in aliis locis, ubi fieri solent fecerunt, nihil tenentur.

Ceux qui tendent des pièges pour prendre des ours et des cerfs sont tenus de la loi Aquilia, lorsqu'ils les placent dans des chemins, et que quelque animal tombé dedans en perd de sa valeur. Mais s'ils ont tendu ces pièges dans d'autres lieux où on a coutume de le faire, ils ne sont responsables de rien.

De causæ cognitione.

§. 1. Hæc tamen actio ex causa danda est, id est, si neque denunciatum est, neque scierit, aut providere potuerit. Et multa hujusmodi deprehenduntur, quibus summovetur petitor, si evitare periculum poterit:

1. Cependant l'action que nous avons dit avoir lieu dans le premier cas, doit être donnée en connoissance de cause, c'est-à-dire, si on n'a point averti que ces pièges étoient tendus, si celui qui se plaint n'a pu le savoir ni le prévoir; car il y a plusieurs autres raisons qui font débouter le demandeur quand il a pu éviter le danger;

29. *Ulpianus lib.* 18 *ad Edictum.*

29. *Ulpien au liv.* 18 *sur l'Edit.*

De laqueis.

Quemadmodùm si laqueos eò loci posuisses, quo jus ponendi non haberes, et pecus vicini in eos laqueos incidisset.

Par exemple, si vous avez tendu des filets dans un endroit où vous n'aviez pas droit de le faire, et que quelque bête appartenante au voisin y soit tombée.

De protecto, vel aquæductu rociso.

§. 1. Si protectum meum quod supra domum tuam nullo jure habebam, recidisses, posse me tecum damni injuria agere, Proculus scribit: debuisti enim mecum, *jus mihi non esse protectum habere*, agere: nec esse æquum damnum me pati, recisis à te meis tignis. Aliud est dicendum ex rescripto imperatoris Severi, qui ei per cujus domum trajectus erat aquæductus citra servitutem, rescripsit, *jure suo posse eum interdicere*: et meritò; interest enim, quòd hîc in suo protexit, ille in alieno fecit.

1. Si vous avez fait couper un balcon ou une galerie que j'avois fait avancer sur votre terrain, même sans aucun droit, j'ai contre vous l'action de la loi Aquilia, suivant Proculus; parce que vous deviez intenter contre moi l'action que vous aviez pour soutenir que ce droit ne m'appartenoit pas, et il n'est pas juste que je souffre du dommage que vous m'avez causé en faisant couper mes poutres. Il n'en seroit pas de même, suivant un rescrit de l'empereur Sévère, à l'égard de celui par la maison duquel on feroit passer un conduit d'eau sans avoir imposé sur lui de servitude; l'empereur y dit, que le propriétaire de la maison a droit d'interrompre le passage de ce conduit; et cela est

Source : BIU Cujas

juste. Mais il y a une différence entre ces deux cas ; en ce que dans le premier, celui qui a fait cette galerie saillante avoit bâti sur lui, au lieu que dans le second cas, il s'agit d'un ouvrage fait sur autrui.

2. Si votre vaisseau venant à heurter ma chaloupe, l'a endommagée, on demande quelle action j'aurai contre vous? Proculus pense que si les matelots ont pu empêcher le choc, et qu'il soit arrivé par leur faute, on a contre eux l'action de la loi Aquilia ; parce qu'il importe peu que vous me causiez ce dommage en brisant ma chaloupe avec vos mains, ou en poussant violemment votre vaisseau contre elle : car, dans tous ces cas, je souffre également un dommage provenant de votre fait. Mais si le vaisseau heurte votre chaloupe, parce que les cordages qui le retenoient se sont rompus, et qu'il n'y avoit personne pour le conduire, vous n'aurez point d'action contre le maître du vaisseau.

3. Le même Labéon écrit que si un vaisseau est poussé par la force du vent sur les cordages qui en retiennent un autre à l'ancre, et que les matelots n'ayant point d'autre moyen de débarrasser leur vaisseau coupent les cordages de l'autre, il n'y a contre eux aucune action. Labéon et Proculus décident la même chose dans le cas d'un vaisseau qui se trouveroit embarrassé dans des filets de pêcheurs. Il n'y a point de doute que l'action n'eût lieu si cet accident étoit arrivé par la faute des matelots. Mais si les pêcheurs sont dans le cas d'intenter l'action de la loi Aquilia contre des matelots par la faute desquels un vaisseau a rompu leurs filets, on ne fait point entrer en considération les poissons qui n'ont pas été pris à cause de cet événement, parce qu'on ignore si le coup de filet auroit été bon. Il en faut dire de même lorsqu'il s'agit de filets tendus par des chasseurs pour prendre des animaux ou des oiseaux.

4. Si un vaisseau submerge et coule à fond un autre bâtiment qui vient à lui, Alfénus dit qu'il y a action contre le capitaine du vaisseau ou celui qui le conduit, à moins que le vent n'ait poussé le vaisseau avec tant de violence qu'on n'ait pas pu l'arrêter. Si cet accident est arrivé par la faute des matelots, il y a lieu à l'action Aquilienne.

5. Si quelqu'un coupe le cordage qui retenoit un vaisseau, et qu'à cette occasion le

§. 2. Si navis tua impacta in meam scapham damnum mihi dedit, quæsitum est, quæ actio mihi competeret? Et ait Proculus, si in potestate nautarum fuit, ne id accideret, et culpa eorum factum sit, lege Aquilia cum nautis agendum: quia parvi refert, navem immittendo, aut servaculum ad navem ducendo, an tua manu damnum dederis : quia omnibus his modis per te damno adficior. Sed si fune rupto, aut cùm à nullo regeretur navis, incurrisset, cum domino agendum non esse. De navibus.

§. 3. Item Labeo scribit, si cùm vi ventorum navis impulsa esset in funes anchorarum alterius, et nautæ funes præcidissent, si nullo alio modo, nisi præcisis funibus explicare se potuit, nullam actionem dandam. Idemque Labeo, et Proculus, et circa retia piscatorum, in quæ navis piscatorum inciderat, æstimarunt. Planè si culpa nautarum id factum esset, lege Aquilia agendum. Sed ubi damni injuria agitur, ob retia, non piscium, qui ideò capti non sunt, fieri æstimationem : cùm incertum fuerit, an caperentur. Idemque et in venatoribus, et in aucupibus probandum.

§. 4. Si navis alteram contra se venientem obruisset, aut in gubernatorem aut in ducatorem actionem competere damni injuriæ, Alfenus ait. Sed si tanta vis navi facta sit, quæ temperari non potuit, nullam in dominum dandam actionem : sin autem culpa nautarum id factum sit, puto Aquiliæ sufficere.

§. 5. Si funem quis, quo religata navis erat, præciderit, de nave quæ pe-

Source : BIU Cujas

riit, in factum agendum.

vaisseau ait été submergé, il y a contre lui une action expositive du fait.

De animalibus læsis quæ pecudes non sunt.

§. 6. Hac actione ex hoc legis capite de omnibus animalibus læsis quæ pecudes non sunt, agendum est, putà, ut de cane. Sed et de apro, et leone, cæterisque feris, et avibus idem erit dicendum.

6. Par ce troisième chef de la loi, on a action contre ceux qui ont blessé toutes sortes d'animaux qui ne forment point troupeau, par exemple, un chien. Mais il faut dire la même chose des animaux sauvages, comme le sanglier, le lion et les oiseaux.

De magistratibus et pignoribus

§. 7. Magistratus municipales, si damnum injuria dederint, posse Aquilia teneri. Nam et cùm pecudes aliquis pignori cepisset, et fame eas necavisset, dùm non patitur te eis cibaria adferre, in factum actio danda est. Item si, dùm putat se ex lege capere pignus, non ex lege ceperit, et res tritas corruptasque reddat, dicitur legem Aquiliam locum habere: quod dicendum est, et si ex lege pignus cepit. Si quid tamen magistratus adversus resistentem violentius fecerit, non tenebitur Aquilia: nam et cùm pignori servum cepisset, et ille se suspenderit, nulla datur actio.

7. Si des magistrats municipaux causent sans raison légitime du dommage à quelqu'un, il y a lieu contre eux à l'action de la loi Aquilia. Car si on leur a donné en gage des bestiaux, et qu'ils les fassent mourir de faim, sans souffrir que le maître de ces animaux leur porte à manger, ils seront soumis à l'action expositive du fait. De même si croyant prendre un gage en vertu de la loi, lorsque la loi ne l'ordonne pas, ils rendent ensuite la chose usée et détériorée, il y a lieu contre eux à l'action Aquilienne; elle auroit lieu même quand ils auroient pris le gage en vertu de la loi. Cependant si le magistrat use d'une violence légitime contre celui qui lui résiste, il n'y a pas lieu contre lui à l'action Aquilienne. S'il prend en gage un esclave, qui vienne à se pendre, il n'est tenu à rien à cet égard.

De verbo plurimi, supplendo in tertio capite.

§. 8. Hæc verba, *quanti in triginta diebus proximis fuit*, etsi non habent *plurimi*, sic tamen esse accipienda constat.

8. Ces paroles, autant que la chose aura valu dans les trente jours précédens, doivent être entendues de la plus grande valeur de la chose, quoiqu'elles ne le portent pas expressément.

30. *Paulus lib. 22 ad Edictum.*

30. *Paul au liv. 22 sur l'Edit.*

De adultero,

Qui occidit adulterum deprehensum servum alienum, hac lege non tenebitur.

Celui qui tue l'esclave d'autrui qu'il surprend en adultère avec sa femme, n'est point soumis à la peine de la loi Aquilia.

Aut pignerato servo occiso.

§. 1. Pignori datus servus, si occisus sit, debitori actio competit. Sed an et creditori danda sit utilis, quia potest interesse ejus, quòd debitor solvendo non sit, aut quòd litem tempore amisit, quæritur? Sed hîc iniquum est, et domino, et creditori eum teneri: nisi si quis putaverit nullam in ea re debitorem injuriam passurum, cùm prosit ei ad debiti quantitatem: et, quod sit ampliùs, consecuturus sit ab eo: vel ab initio in id quod ampliùs sit quàm in debito, debitori dandam actionem, et ideò in his casibus, in quibus creditori danda est actio propter inopiam debitoris, vel quod litem amisit, creditor quidem usque ad modum debiti

1. Si un esclave donné en gage a été tué, l'action Aquilienne appartient au débiteur qui en est resté le maître. Mais le créancier aura-t-il l'action Aquilienne utile par la raison qu'il peut avoir intérêt que cet esclave n'ait pas été tué; par exemple, si le débiteur est insolvable, ou si son action personnelle est éteinte par le laps de temps? Mais il seroit injuste que celui qui a tué l'esclave fût obligé envers deux personnes, le maître et le créancier; à moins qu'on ne dise qu'en accordant l'action utile au créancier, le débiteur n'en souffre aucun tort, parce que ce que le créancier aura reçu à cette occasion servira à libérer le débiteur, qui pourra reprendre sur le créancier ce qu'il

Source : BIU Cujas

aura reçu au delà de sa dette, ou que le débiteur a dès le commencement l'action Aquilienne pour se faire donner par celui qui a tué l'esclave ce qui excédera la dette. Ainsi dans tous les cas où on accordera l'action Aquilienne au créancier, soit à cause de l'insolvabilité du débiteur, soit parce que son action personnelle se trouvera éteinte par le laps de temps, le créancier aura cette action jusqu'à la concurrence de sa dette et le débiteur pour le surplus.

habebit Aquiliæ actionem, ut prosit hoc debitori : ipsi autem debitori in id quod debitum excedit, competit Aquiliæ actio.

2. Si quelqu'un consomme le vin ou le blé d'autrui, il n'est pas censé lui causer du dommage ; en sorte que dans ce cas il faut recourir à l'action utile.

§. 2. Si quis alienum vinum vel frumentum consumpserit, non videtur damnum injuria dare : ideoque utilis danda est actio.

De vino, vel frumento consumpto.

3. Dans l'action qui descend de ce troisième chef de la loi, on punit aussi la mauvaise foi et la faute. Ainsi si quelqu'un met le feu à sa paille ou à un buisson d'épines pour les brûler, et que le feu se répandant plus loin, consume la moisson ou la vigne de son voisin, il faut examiner si cet accident est arrivé par son ignorance ou sa négligence : car s'il a fait ce feu par un grand vent, il s'est rendu coupable d'une faute. En effet on est censé faire tort soi-même à quelqu'un, quand on est la cause de celui qu'il reçoit. Il faut regarder du même œil celui qui n'auroit pas pris soin d'empêcher que le feu ne gagnât plus loin. Mais s'il a eu toutes les attentions possibles, et qu'un coup de vent ait porté la flamme plus loin, il n'est point coupable.

§. 3. In hac quoque actione quæ ex hoc capitulo oritur, dolus et culpa punitur. Ideoque si quis in stipulam suam, vel spinam comburendæ ejus causa, ignem immiserit, et ulterius evagatus et progressus ignis alienam segetem vel vineam læserit, requiramus num imperitia ejus, aut negligentia id accidit : nam si die ventoso id fecit, culpæ reus est : nam et *qui occasionem præstat, damnum fecisse videtur.* In eodem crimine est, et qui non observabit, ne ignis longiùs procederet. At si omnia quæ oportuit observavit, vel subita vis venti longiùs ignem produxit, caret culpa.

De dolo et culpa. De segete, aut vinea læsa progressu ignis.

4. Si un esclave est blessé, et que sa blessure qui n'étoit pas mortelle, le soit devenue par le peu de soin qu'on a eu de lui, il y aura lieu à l'action ; mais le défendeur ne sera condamné que comme ayant blessé l'esclave ; et non comme l'ayant tué.

§. 4. Si vulneratus fuerit servus non mortiferè, negligentia autem perierit, de vulnerato actio erit, non de occiso.

Si servus non mortiferè vulneratus, negligenter perierit.

31. *Le même au liv.* 10 *sur Sabin.*

Si celui qui taille des arbres, ou qui travaille en haut d'une maison, jette en bas quelque chose qui tue un passant, il est soumis à l'action, si ce qu'il a jeté est tombé sur un chemin public, et qu'il n'ait pas averti, afin qu'on pût éviter le danger. Mais Mucius pense que quand même cela seroit arrivé dans un lieu privé, il y auroit action contre lui, parce qu'il y a de sa faute. En effet, c'est une faute de ne pas prévoir ce qu'un homme sensé prévoiroit, ou de n'avertir qu'au moment où il n'est plus possible d'éviter le danger. Moyennant quoi il n'y a

31. *Idem lib.* 10 *ad Sabinum.*

Si putator ex arbore ramum cùm dejiceret, vel machinarius hominem prætereuntem occidit, ita tenetur, si is in publicum decidat, nec ille proclamavit, ut casus ejus evitari possit. Sed Mucius etiam dixit, si in privato idem accidisset, posse de culpa agi : culpam autem esse, quòd cùm à diligente provideri poterit, non esset provisum, aut tùm denunciatum esset, cùm periculum evitari non possit. Secundùm quam rationem non multùm refert per publicum, an per privatum iter fieret : cùm plerunque per privata loca

Si quid putator, vel machinarius dejecerit.

Source : BIU Cujas

vulgò iter fiat. Quòd si nullum iter erit, dolum duntaxat præstare debet, ne immittat in eum quem viderit transeuntem : nam culpa ab eo exigenda non est : cùm divinare non potuerit, an per eum locum aliquis transiturus sit.

pas grande différence en ce cas, entre un homme qui passeroit par un chemin public ou celui qui passeroit dans un chemin particulier; car il arrive souvent qu'on passe par des chemins appartenans à des particuliers. S'il n'y a pas de chemin frayé, il n'est responsable que de sa mauvaise foi, c'est-à-dire, qu'il ne doit rien jeter sur un homme qu'il voit passer par là. En effet, on ne peut pas imputer de faute à celui qui n'a pas pu deviner que quelqu'un passeroit par cet endroit.

32. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

Si familia damnum dederit.

Illud quæsitum est, an quod proconsul in furto observat, quod à familia factum sit (id est, ut non in singulos detur pœnæ persecutio, sed sufficeret id præstari, quod præstandum foret, si id furtum unus liber fecisset), debeat et in actione damni injuriæ observari. Sed magis visum est, idem esse observandum : et meritò : cùm enim circa furti actionem hæc ratio sit, ne ex uno delicto tota familia dominus careat, eaque ratio similiter et in actionem damni injuriæ interveniat, sequitur, ut idem debeat æstimari : præsertim cùm interdùm levior sit hæc causa delicti : veluti si culpa, et non dolo, damnum daretur.

32. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

On a demandé si on devoit suivre dans l'action de la loi Aquilia, ce que le proconsul a coutume d'observer à l'égard des vols faits par tous les esclaves d'un même maître, c'est-à-dire, ne point accorder l'action pénale contre chaque esclave en particulier, de manière que le maître ne soit obligé de payer que ce qui seroit dû si le vol ou le dommage n'avoit été fait que par une seule personne libre. On a cru qu'il falloit observer les mêmes règles dans les deux actions; et cela est juste : car, comme la raison qui a fait introduire cette règle dans l'action du vol, afin qu'un maître ne soit pas privé de tous ses esclaves pour un seul délit, se trouve être la même dans l'action Aquilienne, il s'ensuit qu'on doit observer la même règle dans les deux actions; surtout si on considère que le délit qui donne lieu à l'action Aquilienne, peut être moins grave que celui qui donne lieu à l'action du vol, par exemple, dans le cas où le dommage est causé par la faute et non par la mauvaise foi.

Si quis servum vulneraverit, vel occiderit.

§. 1. Si idem eundem servum vulneraverit, posteà deindè etiam occiderit, tenebitur et de vulnerato, et de occiso : duo enim sunt delicta : Aliter, atque si quis uno impetu pluribus vulneribus aliquem occiderit : tunc enim una erit actio de occiso.

1. Si la même personne blesse un esclave, et le tue ensuite, elle sera sujette à l'action Aquilienne, et comme ayant blessé l'esclave, et comme l'ayant tué; car il y a ici deux délits. Il n'en seroit pas de même de celui qui auroit tué un esclave en le blessant de plusieurs coups; alors il n'y a qu'une action contre lui, et il n'est condamné que comme l'ayant tué.

33. *Paulus lib. 2 ad Plautium.*

De rei æstimatione.

Si servum meum occidisti, non affectiones æstimandas esse puto (veluti si filium tuum naturalem quis occiderit, quem tu magno emptum velles), sed quanti omnibus valeret. Sextus quoque Pedius ait, pretia rerum, non ex affectione, nec utilitate singulorum, sed com-

33. *Paul au liv. 2 sur Plautius.*

Si vous avez tué mon esclave, je ne pense pas qu'on doive faire entrer dans l'estimation de sa valeur les raisons particulières d'affection que j'avois pour lui; par exemple, si on tue un esclave fils naturel de son maître, qui auroit donné une forte somme pour pouvoir le conserver, on n'estime que

Source : BIU Cujas

la valeur de l'esclave en général. Sextus Pédius dit aussi qu'on estime le prix des choses par leur valeur commune, et non par l'attachement que le maître peut y avoir, ou par l'utilité particulière dont elles peuvent lui être: qu'ainsi celui qui a pour esclave son fils naturel, n'en est pas plus riche, quoiqu'il en donneroit un prix considérable, s'il étoit en la puissance d'un autre; de même que celui qui a en sa puissance le fils d'un autre n'en est pas plus riche, parce qu'il pourroit le vendre fort cher à son père: car par l'action de la loi Aquilia on a droit de faire réparer le dommage qu'on a souffert, et on n'est censé avoir perdu que le gain qu'on a pu faire par la chose dont on se trouve privé, ou ce qu'il doit en coûter pour l'avoir perdue.

1. Quant aux dommages pour la réparation desquels on ne peut avoir recours à la loi Aquilia, il y a lieu à une action expositive du fait.

34. *Marcellus au liv.* 21 *du Digeste.*

On a légué un esclave à Titius et à Séius; pendant que Séius délibéroit pour savoir s'il accepteroit le legs, Titius en a demandé la délivrance; ensuite l'esclave ayant été tué, Séius a répudié le legs. J'ai répondu que l'action appartenoit à Titius, comme s'il avoit été seul légataire;

35. *Ulpien au liv.* 18 *sur l'Edit.*

Parce que le droit d'accroissement qu'il exerce par la renonciation de son collégataire, lui transmet la propriété de la portion qui lui accroît avec un effet rétroactif:

36. *Marcellus au liv.* 21 *du Digeste.*

Car, de même que s'il n'y avoit qu'un légataire qui répudiât son legs, l'action appartiendroit à l'héritier, comme s'il n'y avoit point eu de legs, de même elle appartient en ce cas au légataire comme s'il avoit été seul.

1. Si le maître donne par son testament la liberté et institue pour son héritier un esclave que Titius avoit blessé mortellement, et que cet esclave devenu libre et héritier, laisse pour son héritier Mévius, Mévius n'aura pas contre Titius l'action de la loi Aquilia, suivant le sentiment de Sabin, qui dit qu'un défunt ne peut point transmettre à son héritier une action qu'il n'a jamais eue. En effet, il seroit absurde qu'un héritier demandât la valeur de celui à qui il succède, comme un maître

muniter fungi. Itaque eum qui filium naturalem possidet, non eò locupletiorem esse, quòd eum plurimo, si alius possideret, redempturus fuit: nec illum qui filium alienum possideat, tantùm habere, quanti eum patri vendere posset: in lege enim Aquilia damnum consequimur, et amisisse dicemur, quod aut consequi potuimus, aut erogare cogimur.

§. 1. In damnis, quæ lege Aquilia non tenentur, in factum datur actio. De actione in factum.

34. *Marcellus lib.* 21 *Digestorum.*

Titio, et Seio Stichum legavit: de liberante Seio, cùm Titius vindicasset legatum, Stichus occisus est: deindè Seius repudiavit legatum: perindè Titius agere possit, ac si soli legatus esset: Si servus legatus occisus sit.

35. *Ulpianus lib.* 18 *ad Edictum.*

Quia retrò adcrevisse dominium ei videretur:

36. *Marcellus lib.* 21 *Digestorum.*

Nam sicut repudiante legatario legatum, heredis est actio, perindè ac si legatus non esset, ita hujus actio est, ac si soli legatus esset. Si dominus servum vulneratum heredem instituerit.

§. 1. Si dominus servum quem Titius mortiferè vulneraverat, *liberum et heredem esse* jusserit, eique posteà Mævius exstiterit heres, non habebit Mævius cum Titio legis Aquiliæ actionem: scilicet secundùm Sabini opinionem, qui putabat ad hæredem actionem non transmitti, quæ defuncto competere non potuit: Nam sanè absurdum accidet, ut heres pretium quasi occisi consequatur ejus cujus heres exstitit. Quòd si ex parte

Source : BIU Cujas

eum dominus heredem cum libertate esse jusserit, coheres ejus mortuo eo, aget lege Aquilia.

37. *Javolenus lib. 14 ex Cassio.*

Si quis jussu alterius damnum dederit.

Liber homo, si jussu alterius, manu injuriam dedit, actio legis Aquiliæ cum eo est qui jussit, si modò jus imperandi habuit: quòd si non habuit, cum eo agendum est qui fecit.

De quadrupede, cujus nomine actio est, occisa.

§. 1. Si quadrupes cujus nomine actio esset cum domino, quòd pauperiem fecisset, ab alio occisa est, et cum eo lege Aquilia agitur, æstimatio non ad corpus quadrupedis, sed ad causam ejus in quo de pauperie actio est, referri debet: et tanti damnandus est is qui occidit, judicio legis Aquiliæ, quanti actoris interest noxæ potiùs deditione defungi, quàm litis æstimatione.

38. *Idem lib. 9 Epistolarum.*

Si servum meum bona fide tibi servientem servus tuus vulneraverit.

Si eo tempore quo tibi meus servus, quem bona fide emisti, serviebat, ipse à servo tuo vulneratus est, placuit, omnimodò me tecum rectè lege Aquilia experiri.

39. *Pomponius lib. 17 ad Quintum Mucium.*

De ejectione.

Quintus Mucius scribit: Equa, cum in alieno pasceretur, in cogendo quod prægnans erat, ejecit. Quærebatur, dominus ejus possetne cum eo qui coëgisset, lege Aquilia agere, quia equam injiciendo ruperat? si percussisset, aut consultò vehementius ejecisset, visum est agere posse.

De pecore, quod quis in agro suo deprehendit.

§. 1. Pomponius: Quamvis alienum pecus in agro suo quis deprehendisset, sic illud expellere debet, quomodò si suum deprehendisset: quoniam, si quid ex ea re damnum cepit, habet proprias actiones.

demande le prix de son esclave tué. Mais si l'esclave mortellement blessé avoit été rendu libre et institué héritier seulement en partie, son cohéritier auroit après sa mort l'action de la loi Aquilia.

37. *Javolénus au liv. 14 sur Cassius.*

Si un homme libre en usant de violence, cause du dommage à quelqu'un par l'ordre d'un autre, il y a lieu à l'action de la loi Aquilia contre celui qui a donné l'ordre s'il avoit droit de commander; s'il n'avoit point ce droit, c'est celui qui a causé le dommage qui sera soumis à cette action.

1. Si on avoit intenté l'action contre le maître d'une bête qui avoit causé du tort, et que cette bête ayant été tuée par un autre avant le jugement, son maître intentât l'action Aquilienne contre celui qui l'a tuée, il ne suffira point à son égard d'estimer la valeur de la bête, mais il faudra faire attention à la cause qui est pendante avec le maître au sujet du tort fait par cette bête; et celui qui l'a tuée doit être condamné par le jugement qui interviendra sur l'action Aquilienne, à indemniser le demandeur de l'intérêt qu'il avoit d'abandonner plutôt la bête qui a été tuée, en réparation du dommage qu'elle avoit causé, que de payer l'estimation de ce dommage.

38. *Le même au liv. 9 des Lettres.*

Si dans le temps que vous possédiez mon esclave, que vous aviez acheté de bonne foi d'un autre, il a été blessé par un de vos esclaves, on a décidé que j'avois contre vous l'action Aquilienne.

39. *Pomponius au liv. 17 sur Quintus Mucius.*

Quintus Mucius propose cette espèce: On a fait avorter une jument qui étoit pleine en la chassant du fonds d'autrui où elle paissoit. On a demandé si le maître de cette jument avoit l'action Aquilienne contre celui qui l'avoit chassée, parce qu'elle avoit avorté. On a décidé que l'action Aquilienne avoit lieu si la jument avoit été frappée ou chassée avec violence dans une mauvaise intention.

1. Pomponius: Celui qui trouve le bétail d'un autre dans son champ, doit l'en chasser avec autant de circonspection qu'il chasseroit ses propres bestiaux; parce que, s'il a reçu quelque tort à cette occasion, il peut

se

Source : BIU Cujas

se faire rendre justice. Ainsi celui qui trouve le troupeau d'un autre dans son champ n'a pas droit de l'enfermer, et il ne doit pas le traiter plus mal que son propre troupeau, comme on l'a déjà dit. Mais il doit le chasser sans lui faire aucun mal ou avertir le maître de le retirer.

40. *Paul au liv.* 3 *sur l'Edit.*

Si on intente l'action Aquilienne contre celui qui a effacé un billet par lequel on prétend que quelqu'un s'étoit obligé à payer une certaine somme sous condition, et qu'on prouve le délit par témoins, comme les témoins pourroient ne point exister au temps de l'événement de la condition, le demandeur doit instruire le juge sommairement; et, s'il prouve ce qu'il avance, il doit obtenir un jugement favorable. Mais (comme dans le cas où la condition portée au billet n'arriveroit point, le demandeur n'auroit souffert aucun dommage), il ne pourra exiger l'exécution du jugement qu'au moment où la condition sera arrivée. Si elle n'arrive point, la condamnation deviendra sans effet.

41. *Ulpien au liv.* 41 *sur Sabin.*

L'action Aquilienne a-t-elle lieu contre celui qui efface un testament? Marcellus, au livre cinq du digeste, dit, mais non pas sans hésiter, qu'elle n'a pas lieu: car, dit-il, comment parvenir à faire en ce cas l'estimation du dommage? J'ai observé sur cet endroit que cela pouvoit être vrai à l'égard du testateur, parce que véritablement on ne peut point dire quel est son intérêt; mais il n'en est pas de même à l'égard de l'héritier et des légataires, vis-à-vis desquels on doit regarder un testament comme un écrit contenant une obligation. Or, Marcellus écrit au même endroit, que l'action Aquilienne a lieu contre celui qui efface un billet portant obligation. Si quelqu'un efface un testament déposé entre ses mains, ou le rend public en en faisant lecture à plusieurs personnes, on doit dire qu'il y a contre lui une action expositive du fait et l'action en réparation d'injures, si c'est pour faire injure à quelqu'un qu'il a publié les dispositions secrètes du testateur.

1. Cependant il y a des cas, comme le remarque fort bien Pomponius, où celui qui efface un testament, n'est point sujet à l'action du

nes. Itaque qui pecus alienum in agro suo deprehenderit, non jure id includit: nec agere illud aliter debet, quàm (ut suprà diximus) quasi suum: sed vel abigere debet sine damno, vel admonere dominum, ut suum recipiat.

40. *Paulus lib.* 3 *ad Edictum.*

De chirographo, vel testamento, vel instrumento deleto.

In lege Aquilia, si deletum chirographum mihi esse dicam, in quo sub conditione mihi pecunia debita fuerit, et interim testibus quoque id probare possim, qui testes possunt non esse eo tempore quo conditio extitit, et si summatim re exposita, ad suspicionem judicem adducam, debeam vincere. Sed tunc condemnationis exactio competit, cùm debiti conditio extiterit: quòd si defecerit, condemnatio nullas vires habebit.

41. *Ulpianus lib.* 41 *ad Sabinum.*

Pro testamento deleto non competit actio legis Aquiliæ testatori, sed heredi vel legatario.

Si quis testamentum deleverit, an damni injuriæ actio competat, videamus? et Marcellus libro quinto digestorum dubitans negat competere: quemadmodùm enim inquit æstimatio inibitur? Ego apud eum notavi, in testatore quidem hoc esse verum: quia quod interest ejus, æstimari non potest, verumtamen in herede, vel legatariis diversum, quibus testamenta penè chirographa sunt. Ibidem Marcellus scribit, chirographo deleto, competere legis Aquiliæ actionem. Sed et si quis tabulas testamenti apud se depositas deleverit, vel pluribus præsentibus legerit, utilius est, in factum et injuriarum agi, si injuriæ faciendæ causa, secreta judiciorum publicavit.

§. 1. Interdùm evenire Pomponius eleganter ait, ut quis tabulas delendo, furti non teneatur, sed tantùm damni injuriæ;

Source : BIU Cujas

utputà si non animo furti faciendi, sed tantùm damni dandi delevit : nam furti non tenebitur : cum facto enim etiam animum furis furtum exigit.

42. *Julianus lib.* 48 *Digestorum.*

Qui tabulas testamenti depositas, aut alicujus rei instrumentum ita delevit, ut legi non possit, depositi actione, et ad exhibendum tenetur : quia corruptam rem restituerit, aut exhibuerit. Legis quoque Aquiliæ actio ex eadem causa competit : corrupisse enim tabulas rectè dicitur et qui eas interleverit.

43. *Pomponius lib.* 19 *ad Sabinum.*

De damno in rebus hereditariis.

Ob id quòd antequàm hereditatem adires, damnum admissum in res hereditarias est, legis Aquiliæ actionem habes, quòd post mortem ejus cui heres sis, acciderit : dominum enim lex Aquilia appellat, non utique eum qui tunc fuerit, cùm damnum daretur : nam isto modo ne ab eo quidem cui heres quis erit, transire ad eum ea actio poterit : neque ob id quod tùm commissum fuerit, cùm in hostium potestate esses, agere postliminio reversus poteris : et hoc aliter constitui sine magna captione postumorum liberorum, qui parentibus heredes erunt, non poterit. Eadem dicemus et de arboribus eodem tempore furtim cæsis. Puto eadem dici posse etiam de hac actione, *quod vi aut clam* : si modò quis aut prohibitus fecerit, aut apparuerit eum intelligere debuisse, ab eis, ad quos ea hereditas pertineret, si rescissent, prohibitum iri.

44. *Ulpianus lib.* 42 *ad Sabinum.*

De culpa levissima.

In lege Aquilia et levissima culpa venit.

Si servus, domino sciente, damnum dederit.

§. 1. Quotiens sciente domino servus vulnerat, vel occidit, Aquilia dominum

vol, mais seulement à l'action Aquilienne ; par exemple, lorsqu'il ne l'a pas fait dans l'intention de voler, mais seulement pour faire tort à quelqu'un ; car il n'y a pas lieu alors à l'action de vol, qui demande, outre le fait du vol, l'intention de voler.

42. *Julien au liv.* 48 *du Digeste.*

Celui qui a tellement effacé un testament ou un autre acte déposé entre ses mains, qu'on ne puisse plus le lire, est soumis à l'action du dépôt et à l'action de la représentation, parce qu'il rend un dépôt corrompu, ou qu'il représente une chose viciée. L'action Aquilienne a aussi lieu contre lui, parce que c'est corrompre un testament que de l'effacer.

43. *Pomponius au liv.* 19 *sur Sabin.*

L'héritier peut intenter l'action Aquilienne à raison du dommage causé à la succession avant qu'il l'eût acceptée, et qui est arrivé après la mort de celui auquel il succède ; car, quand la loi Aquilia se sert du terme de maître, elle n'entend pas celui qui étoit le maître de la chose dans le temps où le dommage a été causé. En effet, si cela étoit ainsi, l'action ne pourroit pas passer du défunt à son héritier, et celui qui ayant été pris par les ennemis, seroit revenu dans sa patrie, ne pourroit point intenter cette action à raison du dommage qu'on lui auroit causé pendant sa captivité ; on ne pourroit pas même donner ce sens à la loi sans faire un tort considérable aux posthumes et aux enfans qui succèdent à leur père. Il en faut dire autant des arbres qu'on auroit coupés dans le même temps de la vacance de la succession. Je pense que ceci doit encore s'étendre à l'action qui a lieu contre celui qui entreprend quelque chose contre un autre clandestinement ou par violence, et qui est intentée contre celui qui a formé quelque entreprise contre une succession vacante, malgré les obstacles qu'il a rencontrés de la part des esclaves, ou s'il a dû savoir que ceux à qui la succession appartenoit l'empêcheroient de le faire s'ils en avoient connoissance.

44. *Ulpien au liv.* 42 *sur Sabin.*

La loi Aquilia comprend la faute même la plus légère.

1. Quand un esclave tue ou blesse quelqu'un au su de son maître, il est hors de

Source : BIU Cujas

doute qu'on a contre le maître l'action Aquilienne.

45. *Paul au liv.* 10 *sur Sabin.*

Quand on dit au su de son maître, cela doit s'entendre du cas où le maître le laisse faire, c'est-à-dire, si pouvant l'empêcher il ne l'a pas fait.

1. On peut intenter l'action Aquilienne même après que l'esclave blessé est guéri.

2. J'ai l'action Aquilienne contre celui qui a tué mon esclave qu'il croyoit libre.

3. Deux personnes en sautant par-dessus un brasier se sont rencontrées et sont tombées, l'une d'elles a été consumée par la flamme. Il n'y a point d'action à cet égard si on ne peut savoir laquelle des deux a fait tomber l'autre.

4. Ceux qui ont causé du dommage à quelqu'un dans la nécessité où ils se sont trouvés de se défendre, et dans l'impossibilité où ils étoient de le faire autrement, ne sont point coupables; car toutes les lois permettent de repousser la violence par la violence. Mais si j'avois jeté une pierre à quelqu'un dans l'intention de me défendre contre lui, et que cette pierre qui ne l'a pas atteint ait été frapper un autre qui passoit par cet endroit, je suis soumis à l'action Aquilienne; car il n'est permis de frapper que celui qui attaque, et même on ne doit le faire que pour se défendre et non pour se venger.

5. Celui qui renverse un mur qui étoit encore en bon état, est obligé envers le maître par l'action Aquilienne.

46. *Ulpien au liv.* 50 *sur Sabin.*

Si on a intenté l'action Aquilienne à l'occasion d'un esclave blessé, on peut l'intenter de nouveau si cet esclave vient à mourir de sa blessure.

47. *Julien au liv.* 86 *du Digeste.*

Mais si l'estimation de l'esclave a été faite et payée en conséquence du premier jugement, on opposera au maître qui intentera de nouveau son action à cause de la mort de son esclave, une exception tirée de sa mauvaise foi; parce qu'il ne doit point avoir une plus forte somme en conséqunce de ces deux jugemens, qu'il ne l'auroit eu dès l'origine, si son action avoit eu pour objet de faire condamner son adversaire comme ayant tué son esclave.

teneri dubium non est.

45. *Paulus lib.* 10 *ad Sabinum.*

Scientiam hîc pro patientia accipimus, ut qui prohibere potuit, teneatur, si non fecerit. — Scientia domini quomodò accipitur.

§. 1. Lege Aquilia agi potest, et sanato vulnerato servo. — Si servus vulneratus convaluerit.

§. 2. Si meum servum, cùm liberum putares, occideris, lege Aquilia teneberis. — Si quis servum quem liberum putabat, occiderit.

§. 3. Cùm stramenta ardentia transilirent duo, concurrerunt, amboque ceciderunt, et alter flamma consumptus est? Nihil eo nomine potest agi, si non intelligitur, uter ab utro eversus sit. — De duobus concurrentibus.

§. 4. Qui cùm aliter tueri se non possunt, damni culpam dederint, innoxii sunt; *vim enim vi defendere omnes leges, omniaque jura permittunt.* Sed si defendendi mei causa, lapidem in adversarium misero, sed non eum, sed prætereuntem percussero, tenebor lege Aquilia: illum enim solum qui vim infert, ferire conceditur: et hoc, si tuendi duntaxat, non etiam ulciscendi causa factum sit. — De damno sui defendendi causa dato.

§. 5. Qui idoneum parietem sustulit, damni injuria domino ejus tenetur. — De pariete sublato.

46. *Ulpianus lib.* 50 *ad Sabinum.*

Si vulnerato servo, lege Aquilia actum sit, posteà mortuo ex eo vulnere agi lege Aquilia nihilominùs potest. — Si vulnerato servo actum sit, et eo mortuo, iterùm agatur.

47. *Julianus lib.* 86 *Digestorum.*

Sed si priore judicio æstimatione facta, posteà mortuo servo, de occiso agere dominus instituerit, exceptione doli mali opposita compelletur: ut ex utroque judicio nihil ampliùs consequatur, quàm consequi deberet, si initio de occiso homine egisset.

Source : BIU Cujas

48. *Paulus lib.* 39 *ad Edictum.*

De damno dato in re hereditaria.

Si servus antè aditam hereditatem damnum in re hereditaria dederit, et liber factus in ea re damnum det, utraque actione tenebitur: quia alterius, et alterius facti hæ res sunt.

49. *Ulpianus lib.* 9 *Disputationum.*

De apibus fumo fugatis, vel necatis.

Si quis fumo facto apes alienas fugaverit, vel etiam negaverit, magis causam mortis præstitisse videtur; quàm occidisse: et ideò in factum actione tenebitur.

Quid sit damnum injuria datum. De ædibus intercisis incendii arcendi gratia

§. 1. Quod dicitur, *damnum injuria datum Aquilia persequi*, sic erit accipiendum, ut videatur damnum injuria datum, quod cum damno injuriam attulerit: nisi magna vi cogente fuerit factum, ut Celsus scribit circa eum qui incendii arcendi gratia, vicinas ædes intercidit: nam hîc scribit cessare legis Aquiliæ actionem: justo enim metu ductus, ne ad se ignis perveniret, vicinas ædes intercidit: et sive pervenit ignis, sive antè extinctus est, existimat legis Aquiliæ actionem cessare.

50. *Idem lib.* 6 *Opinionum.*

De domo demolita et balneis extructis.

Qui domum alienam invito domino demolit, et eo loco balneas extruxit, præter naturale jus, quòd superficies ad dominum soli pertinet, etiam damni dati nomine actioni subjicitur.

51. *Julianus lib.* 86 *Digestorum.*

Si institutum servum, mortiferè vulneratum, deindè heredem, alius ita percusserit, ut maturius moreretur.

Ita vulneratus est servus, ut eo ictu certum esset moriturum: medio deindè tempore heres institutus est, et posteà ab alio ictus decessit: quæro an cum utroque de occiso, lege Aquilia agi possit? Respondit: occidisse dicitur vulgò quidem, qui mortis causam quolibet modo præbuit: sed lege Aquilia is demùm teneri visus est qui adhibita vi, et quasi manu causam mortis præbuisset: tracta videlicet interpretatione vocis à cædendo, et à cæde. Rursus Aquilia lege teneri existi-

48. *Paul au liv.* 39 *sur l'Edit.*

Si un esclave cause quelque dommage à une succession avant qu'elle soit acceptée et qu'étant libre, il cause de nouveau le même dommage, on aura deux actions contre lui, parce qu'il y a deux délits distincts et séparés.

49. *Ulpien au liv.* 9 *des Disputes.*

Si quelqu'un faisant du feu dans un endroit où étoient les abeilles d'un autre, les chasse ou même les fait périr par la fumée, il est plus vrai de dire qu'il est cause de leur mort que de croire qu'il les a tuées; ainsi on aura contre lui une action expositive du fait.

1. Quand on dit que la loi Aquilia poursuit la réparation du dommage causé à autrui sans raison légitime, on entend par dommage tout tort fait à quelqu'un, à moins qu'on ne se soit trouvé obligé de causer ce tort par une force majeure, comme Celse l'écrit à l'égard de celui qui sape la maison de son voisin pour empêcher un incendie de gagner jusqu'à lui; car il pense que l'action Aquilienne ne peut avoir lieu en ce cas. En effet c'est une juste raison de crainte qui l'a engagé à renverser la maison du voisin de peur que le feu ne consumât la sienne; et ce jurisconsulte pense que l'action Aquilienne n'a pas lieu, soit que le feu soit parvenu jusqu'à la maison renversée, soit qu'il ait été éteint auparavant.

50. *Le même au liv.* 6 *des Opinions.*

Celui qui démolit la maison d'autrui malgré le propriétaire, et y bâtit des bains, indépendamment du droit naturel qui veut que ces bains appartiennent au propriétaire du terrain, sera encore tenu de l'action Aquilienne.

51. *Julien au liv.* 86. *du Digeste.*

Un esclave a été si griévement blessé par quelqu'un, qu'il étoit certain qu'il mourroit du coup qu'il avoit reçu. Il a été institué héritier dans ces entrefaites, et a reçu d'un autre un coup dont il est mort. Je demande si on peut intenter l'action Aquilienne contre tous les deux, comme l'ayant tué? On a répondu que celui-là étoit à la vérité regardé comme ayant tué, qui étoit la cause de la mort de quelque manière que ce fût: cependant la loi Aquilia ne paroît concerner que celui qui est la cause de la mort de

Source : BIU Cujas

quelqu'un par la violence qu'il a commise envers lui, et qui l'a tué, pour ainsi dire, de ses propres mains, suivant l'idée que présentent les termes tuer et meurtre. Les jurisconsultes ont cru que l'action Aquilienne avoit lieu non-seulement contre ceux qui auroient blessé quelqu'un de manière à le tuer roide, mais aussi contre ceux qui l'auroient blessé, de manière qu'une mort certaine dût s'ensuivre. Ainsi si quelqu'un blesse un esclave mortellement, et que quelque temps après un autre le blesse de nouveau, en sorte que l'esclave meure de cette blessure plutôt qu'il ne seroit mort de la première, on doit dire qu'il y a lieu à l'action Aquilienne contre tous les deux.

1. Ce sentiment est confirmé par l'autorité des anciens jurisconsultes; car quand un esclave avoit été blessé par plusieurs, de manière qu'on ignorât quel étoit celui qui avoit porté le coup mortel, ils décidoient que l'action Aquilienne avoit lieu contre tous ceux qui l'avoient blessé.

2. Mais dans le cas proposé ci-dessus, l'estimation de l'esclave tué, ne sera pas la même à l'égard des deux personnes qui l'ont blessé mortellement en différens temps; car celui qui l'a blessé le premier paiera la plus grande valeur de l'esclave dans l'année qui aura précédé, c'est-à-dire, en remontant du jour de la blessure à trois cent soixante-cinq jours; le second sera tenu pareillement de payer la plus grande valeur de l'esclave dans l'année qui a précédé sa mort, et on comptera à son égard la valeur de la succession à laquelle l'esclave a été appelé. Ainsi, par rapport au même esclave tué, l'un paiera une somme plus forte que l'autre, et cela n'est point étonnant, puisque chacun l'a blessé mortellement en différens temps où l'esclave se trouvoit dans une position différente. Si quelqu'un trouve cette décision absurde, qu'il dise s'il ne seroit pas bien plus ridicule qu'aucun des deux, ou qu'un seul fût sujet à l'action Aquilienne, puisqu'un pareil délit ne doit pas rester impuni, et qu'il n'y a pas plus de raison pour accorder l'action Aquilienne contre l'un que contre l'autre. Mais le droit admet bien des décisions pour l'utilité publique dont un esprit tourné à la dispute ne seroit pas satisfait. En voici un exemple entre mille : Si plusieurs hommes,

mati sunt non solùm, qui ita vulnerassent, ut confestim vita privarent, sed etiam hi quorum ex vulnere certum esset aliquem vita excessurum. Igitur, si quis servo mortiferum vulnus inflixerit, eundemque alius ex intervallo ita percusserit, ut maturius interficeretur, quàm ex priore vulnere moriturus fuerat, statuendum est, utrumque eorum lege Aquilia teneri.

§. 1. Idque est consequens auctoritati veterum, qui cùm à pluribus idem servus ita vulneratus esset, ut non appareret cujus ictu periisset, omnes lege Aquilia teneri judicaverunt.

§. 2. Æstimatio autem perempti non eadem in utriusque persona fiet: nam qui prior vulneravit, tantum præstabit, quantò in anno proximo homo plurimi fuerit, repetitis ex die vulneris trecentum sexaginta quinque diebus : posterior in id tenebitur, quanti homo plurimi venire poterit in anno proximo quo vita excessit : in quo pretium quoque hereditatis erit. Ejusdem ergo servi occisi nomine alius majorem, alius minorem æstimationem præstabit : Nec mirum, cùm uterque eorum ex diversa causa, et diversis temporibus, occidisse hominem intelligitur. Quòd si quis absurdè à nobis hæc constitui putaverit, cogitet longè absurdius constitui, neutrum lege Aquilia teneri, aut alterum potiùs: cùm neque impunita maleficia esse oporteat, nec facilè constitui possit, uter potius lege teneatur. Multa autem jure civili, contra rationem disputandi, pro utilitate communi recepta esse, innumerabilibus rebus probari potest: Unum interim posuisse contentus ero. Cùm plures trabem alienam furandi causa sustulerint, quam singuli ferre non possent, furti actione omnes teneri existimantur : quamvis subtili ratione dici possit neminem eorum teneri.

Si plures trabem furandi causa sustulerint, quam singuli ferre non possent.

Source : BIU Cujas

quia neminem verum sit eam sustulisse.

52. *Alfenus lib. 2 Digestorum.*

De servo ex plagis mortuo.

Si ex plagis servus mortuus esset, neque id medici inscientia, aut domini negligentia accidisset, rectè de injuria occiso eo agitur.

De rixa et mutua percussione.

§. 1. Tabernarius in semita noctu supra lapidem lucernam posuerat, quidam præteriens eam sustulerat: tabernarius eum consecutus lucernam reposcebat, et fugientem retinebat. Ille flagello quod in manu habebat, in quo dolon inerat, verberare tabernarium cœperat, ut se mitteret. Ex eo majore rixa facta, tabernarius ei qui lucernam sustulerat, oculum effoderat. Consulebat, num damnum injuria non videtur dedisse, quoniam prior flagello percussus esset? Respondi, nisi data opera effodisset oculum, non videri damnum injuria fecisse, culpam enim penes eum qui prior flagello percussit residere. Sed si ab eo non prior vapulasset, sed cùm ei lucernam eripere vellet, rixatus esset, tabernarii culpa factum videri.

De duobus plaustris quæ in clivo ducebantur.

§. 2. In clivo Capitolino duo plaustra onusta mulæ ducebant: prioris plaustri muliones conversum plaustrum sublevabant, quò facilè mulæ ducerent: interim superius plaustrum cessim ire cœpit, et cum muliones qui inter duo plaustra fuerunt, è medio exissent, posterius plaustrum à priore percussum, retrò redierat, et puerum cujusdam obtriverat. Dominus pueri consulebat, cum quo se agere oporteret? Respondi, in causa ejus esse positum: nam si muliones qui superius plaustrum sustinuissent, sua sponte se subduxissent, et ideò factum esset, ut mulæ plaustrum retinere non possent, atque

dans l'intention de voler, ont enlevé une poutre que chacun d'eux ne pouvoit porter, on a décidé qu'il y avoit action de vol contre tous; quoique, par un raisonnement subtil, on pourroit dire que cette action ne doit avoir lieu contre aucun d'eux; parce qu'il n'est pas vrai qu'aucun d'eux pris séparément ait emporté la poutre.

52. *Alfénus au liv. 2 du Digeste.*

Si un esclave meurt de ses blessures sans que sa mort puisse être attribuée à l'ignorance du médecin ou à la négligence du maître, celui qui l'a blessé est soumis à l'action Aquilienne comme s'il l'avoit tué.

1. Un marchand ayant posé pendant la nuit sa lanterne sur une pierre qui étoit dans le chemin devant sa boutique, un passant emporte la lanterne; le marchand court après lui, la lui redemande, et le retient lorsqu'il veut prendre la fuite. L'autre, pour se débarrasser de lui, commence à le frapper avec un fouet au bout duquel étoit un fer pointu. La querelle s'étant échauffée, le marchand crève un œil à celui qui lui avoit pris sa lanterne. On demandoit si on ne pouvoit pas dire que cet homme n'étoit point coupable, parce que l'autre l'avoit frappé le premier avec son fouet. J'ai répondu qu'il n'étoit point coupable, s'il avoit crevé l'œil à son adversaire sans dessein prémédité, et que le coupable étoit celui qui, le premier, avoit donné des coups de fouet; mais que si le marchand n'avoit pas été frappé le premier, et qu'en voulant reprendre sa lanterne, il en fût venu aux voies de fait, alors il devoit être regardé comme coupable.

2. Deux voitures chargées, traînées par des mules, passoient sur la colline du Capitole. Les conducteurs de la première soulevoient le derrière de leur voiture, afin que les mules pussent tirer plus aisément. Cette voiture commença à reculer, en sorte que les conducteurs qui se trouvoient entre les deux voitures s'étant retirés, la seconde, heurtée par la première, roula en arrière, et écrasa un esclave. Le maître de cet esclave demandoit contre qui il devoit intenter l'action Aquilienne. J'ai répondu que cela dépendoit des circonstances du fait; car si les conducteurs qui soutenoient le train de la première voiture se sont retirés sans néces-

Source : BIU Cujas

sité, et qu'ainsi les mules n'aient pu retenir la voiture, et se soient trouvé entraînées en arrière par la pesanteur de leur charge, l'action Aquilienne doit être intentée, non contre le maître des mules, mais contre les conducteurs qui avoient commencé à soutenir le train de leur voiture. En effet, c'est causer du dommage, que de lâcher à dessein une chose que l'on retient, pour qu'un autre en soit blessé; comme si quelqu'un, après avoir effarouché un âne, ne cherchoit point à le contenir. De même on fait du tort à dessein, lorsqu'on laisse échapper un trait ou autre chose qu'on tient à la main. Mais si les mules se sont effrayées, et que les conducteurs aient abandonné la voiture de peur d'être écrasés, l'action Aquilienne ne doit pas être intentée contre eux, mais contre le maître des mules. Si l'événement ne peut être attribué ni aux conducteurs ni aux mules, mais que celles-ci n'aient pu retenir la voiture, ou que, s'efforçant de la traîner, elles soient tombées, en sorte que la voiture ait reculé, sans qu'il eût été possible que les conducteurs en soutinssent le poids qui étoit retombé sur eux, l'action n'aura lieu ni contre le maître des mules, ni contre les conducteurs. Ce qu'il y a de certain, c'est que, de quelque manière qu'on envisage la chose, on ne peut point avoir d'action contre le maître des mules de la seconde voiture; parce que les mules de cette voiture n'ont reculé qu'à l'occasion du choc de la première.

3. Un particulier a vendu des bœufs sous la condition de les donner à l'essai. Pendant qu'on les essayoit, un des bœufs a donné un coup de corne à l'esclave de l'acheteur. On demandoit si le vendeur seroit obligé à l'indemniser de ce dommage. J'ai répondu qu'il n'y seroit point tenu, si les bœufs appartenoient à l'acheteur en vertu de la vente; mais que s'ils ne lui appartenoient pas encore, le vendeur ne seroit tenu que dans le cas où ce tort auroit été causé par un bœuf vicieux, et non pas si l'esclave y a donné lieu par sa faute.

4. Plusieurs personnes jouant à la paume, une d'entr'elles a poussé un jeune esclave qui vouloit ramasser la balle; l'esclave est tombé et s'est cassé la cuisse. On demandoit si le maître de cet esclave pourroit in-

onere ipso retraherentur, cum domino mularum nullam esse actionem, cum hominibus qui conversum plaustrum sustinuissent, lege Aquilia agi posse. Nam nihilominùs eum damnum dare, qui quod sustineret, mitteret sua voluntate, ut id aliquem feriret: veluti si quis asellum, cùm agitasset, non retinuisset. Æquè si quis ex manu telum, aut aliud quid immisisset, damnum injuria daret. Sed si mulæ, quia aliquid reformidassent, et muliones timore permoti, ne opprimerentur, plaustrum reliquissent, cum hominibus actionem nullam esse, cum domino mularum esse. Quòd si neque mulæ, neque homines in causa essent, sed mulæ retinere onus nequissent, aut cùm conniterentur, lapsæ concidissent, et ideò plaustrum cessim redisset, atque hi quò conversum fuisset, onus sustinere nequissent, neque cum domino mularum, neque cum hominibus esse actionem. Illud quidem certè, quoquo modo res se haberet, cum domino posteriorum mularum agi non posse, quoniam non sua sponte, sed percussæ retrò redissent.

§. 3. Quidam boves vendidit ea lege, *uti daret experiundos:* posteà dedit experiundos; emptoris servus in experiundo percussus ab altero bove cornu est. Quærebatur, num venditor emptori damnum præstare deberet? Respondi, si emptor boves emptos haberet, non debere præstare; sed si non haberet emptos, tùm si culpa hominis factum esset ut à bove feriretur, non debere præstari: si vitio bovis, debere. Si bos in experiundo servum percusserit.

§. 4. Cùm pilam complures luderent, quidam ex his servulum, cùm pilam percipere conaretur, impulit, servus cecidit, et crus fregit. Quærebatur, an dominus servuli lege Aquilia cum eo cu- De lude pilæ.

Source : BIU Cujas

jus impulsu ceciderat agere potest? Respondi, non posse: cùm casu magis quàm culpa, videretur factum.

53. *Neratius lib.* 1 *Membranarum.*

De bobus in angustum locum coactis.

Boves alienos in angustum locum coëgisti, eoque effectum est, ut dejicerentur. Datur in te, ad exemplum legis Aquiliæ, in factum actio.

54. *Papinianus lib.* 37 *Quæstionum.*

Si creditor animal sibi debitum vulneraverit, aut occiderit.

Legis Aquiliæ debitori competit actio, cùm reus stipulandi antè moram promissum animal vulneravit. Idem est, et si occiderit animal. Quòd si post moram promissoris qui stipulatus fuerat, occidit, debitor quidem liberatur, lege autem Aquilia hoc casu non rectè experietur: nam creditor ipse sibi potiùs quàm alii injuriam fecisse videtur.

55. *Paulus lib.* 22 *Quæstionum.*

Si creditor alterum ex duobus servis sibi alternatim debitis, antè moram occiderit.

Stichum, aut Pamphilum promisi Titio: cùm Stichus esset decem millium, Pamphilus viginti, stipulator Stichum antè moram occidit. Quæsitum est de actione legis Aquiliæ? Respondi, cùm viliorem occidisse proponitur, in hunc tractatum nihilum differt ab extraneo creditor. Quanti igitur fiet æstimatio? utrùm decem millium quanti fuit occisus, an quanti est, quem necesse habeo dare, id est, quanti mea interest? Et quid dicemus, si et Pamphilus decessit sine mora? Jam pretium Stichi minuetur, quoniam liberatus est promissor: et sufficiet fuisse pluris cùm occideretur, vel intra annum. Hac quidem ratione, etiam si post mortem Pamphili intra annum occidatur, pluris videbitur fuisse.

56.

tenter l'action Aquilienne contre celui qui l'avoit fait tomber en le poussant. J'ai répondu qu'il ne le pouvoit pas; parce que c'étoit plutôt par accident que par la faute du joueur, que l'esclave avoit été blessé.

53. *Nératius au liv.* 1 *de ses Feuilles.*

Vous avez renfermé les bœufs d'autrui dans un endroit trop étroit, ce qui a été cause qu'ils se sont blessés. Il y a contre vous une action expositive du fait à l'instar de l'action Aquilienne.

54. *Papinien au liv.* 37 *des Questions.*

Si celui à qui on s'est obligé de fournir un animal, l'a blessé ou tué avant que le débiteur fût en demeure de le livrer, celui-ci a contre lui l'action Aquilienne. S'il l'a tué dans le temps où le débiteur étoit en demeure de le lui livrer, le débiteur est affranchi de la nécessité de livrer l'animal; mais il ne peut intenter l'action Aquilienne, parce que celui à qui l'animal étoit dû, s'est fait tort à lui-même plutôt qu'à celui qui le lui devoit.

55. *Paul au liv.* 22 *des Questions.*

J'ai promis à Titius de lui donner Stichus ou Pamphile (Stichus valoit dix mille francs et Pamphile vingt mille). Titius a tué Stichus avant que je fusse en demeure de remplir ma promesse. On a demandé une décision à cet égard en ce qui concerne la loi Aquilienne. J'ai répondu que le créancier ayant tué l'esclave de moindre valeur, il n'y a pas de différence quant à l'action Aquilienne entre lui et un étranger qui auroit tué cet esclave. Comment se fera donc alors l'estimation? Doit-on demander la valeur de l'esclave tué, ou celle de celui qu'on se trouve obligé de fournir; c'est-à-dire, peut-on se faire payer l'intérêt qu'on avoit que cet esclave ne fût pas tué? Que diroit-on si Pamphile, l'autre esclave, étoit venu à mourir avant que le débiteur fût en demeure de le livrer? Le prix qu'on pouvoit demander pour Stichus se trouvera-t-il diminué, parce que celui qui s'étoit engagé à fournir l'un de ces deux esclaves n'est plus obligé à rien? Il suffira que l'autre esclave ait été d'une plus grande valeur que celui qui a été tué, soit au temps où le meurtre s'est fait, ou dans l'année qui l'a précédé. Par cette même raison, si l'esclave est tué dans l'année qui suit la mort de Pamphile l'autre esclave, il sera censé avoir été d'une plus grande valeur.

56.

Source : BIU Cujas

56. *Le même au liv.* 2 *des Sentences.*

Si une femme cause quelque tort à son mari dans un bien qui lui appartient, le mari a contre elle l'action Aquilienne.

56. *Idem lib.* 2 *Sententiarum.*

Mulier, si in rem viri damnum dederit, pro tenore legis Aquiliæ convenitur.

De uxore damnum dante.

57. *Javolénus au liv.* 6 *des Postérieurs de Labéon.*

Je vous ai prêté un cheval; comme vous étiez monté dessus accompagné de plusieurs autres cavaliers, un d'entre eux se jette sur vous et vous renverse, et dans cet accident mon cheval a la jambe cassée. Labéon dit que je n'ai point contre vous l'action Aquilienne; mais je pense que si cet accident étoit arrivé par la faute du cavalier qui s'est jeté sur vous, j'aurois cette action contre le cavalier, et non contre le maître du cheval qu'il montoit.

57. *Javolenus lib.* 6 *ex Posterioribus Labeonis.*

Equum tibi commodavi, in eo tu cùm equitares, et unà cùm plures equitarent, unus ex his irruit in equum, teque dejecit, et eo casu crura equi fracta sunt. Labeo negat tecum ullam actionem esse; sed si equitis culpa factum esset, cum equite sanè, non cum equi domino agi posse, verum puto.

Si equus commodatus ab alio equo percussus fuerit.

TITRE III.

DE L'ACTION QUI A LIEU

Contre ceux qui répandent ou jettent quelque chose sur les passans.

1. *Ulpien au liv.* 23 *sur l'Edit.*

Voici la disposition de l'édit du préteur au sujet de ceux qui jettent ou répandent quelque chose sur les passans : « Si l'on a jeté ou répandu quelque chose d'une maison dans un endroit où on a coutume de passer ou de s'arrêter, j'accorderai contre celui qui occupe la maison, une action par laquelle il sera condamné à réparer au double le tort qu'il aura causé. Si un homme libre a péri à cette occasion, la peine sera de cinquante pièces d'or. Si l'homme libre n'est pas tué, mais qu'il ait reçu quelque dommage, je condamnerai celui qui en aura été la cause à la somme que le juge arbitrera suivant sa prudence. Si c'est un esclave qui s'est rendu coupable de cette faute à l'insu de son maître, j'ajouterai dans le jugement : Si mieux n'aime le maître abandonner son esclave pour réparation ».

1. Il n'y a personne qui ne sente la grande utilité de cet édit du préteur, car l'intérêt public demande qu'on puisse passer par les chemins sûrement et sans danger.

2. Il importe peu que le lieu où la chose s'est passée soit public ou privé, pourvu qu'il y ait un passage pour le public, parce

TITULUS III.

DE HIS QUI EFFUDERINT,

Vel dejecerint.

1. *Ulpianus lib.* 23 *ad Edictum.*

Prætor ait de his qui dejecerint, vel effuderint, *undè in eum locum quo vulgò iter fiet, vel in quo consistetur, dejectum vel effusum quid erit, quantum ex ea re damnum datum, factumve erit, in eum qui ibi habitaverit, in duplum judicium dabo. Si eo ictu homo liber periisse dicetur, quinquaginta aureorum judicium dabo. Si vivet, nocitumque ei esse dicetur, quantùm ob eam rem æquum judici videbitur, eum cum quo agetur condemnari, tanti judicium dabo. Si servus insciente domino fecisse dicetur, in judicio adjiciam, aut noxam dedere.*

Edictum de dejectis, vel effusis.

§. 1. Summa cum utilitate id prætorem edixisse nemo est qui neget : publicè enim utile est, sine metu et periculo per itinera commeari.

Utilitas suprascripti edicti.

§. 2. Parvi autem interesse debet, utrùm publicus locus sit, an verò privatus : dummodò per eum *vulgò iter fiat;*

De loco publico, vel privato, per quem commeari solet, vel non.

Source : BIU Cujas

quia iter facientibus prospicitur, non publicis viis studetur : semper enim ea loca per quæ vulgò iter solet fieri, eandem securitatem debent habere. Cæterùm si aliquandò vulgus in illa via non commeabat, et tunc dejectum quid vel effusum, cùm adhuc secreta loca essent, modò cœpit commeari, non debet hoc edicto teneri.

que le préteur a eu en vue la sûreté des passans, et non pas seulement l'utilité des chemins publics. La raison en est que tous les chemins par où on passe doivent être sûrs. Cependant si avant qu'un endroit fût un passage public, on y avoit jeté ou répandu quelque chose, et que depuis on ait commencé à y passer, on ne seroit pas dans le cas de l'édit.

De eo quod spontè decidit, vel effusum est.

§. 3. Quod cùm suspenderetur decidit, magis dejectum videri : sed et quod suspensum decidit, pro dejecto haberi magis est. Proindè et si quid pendens effusum sit, quamvis nemo hoc effuderit, edictum tamen locum habere dicendum est.

3. Ce qui tombe pendant qu'on le suspend est regardé comme jeté : il doit en être de même de ce qui tombe d'un endroit où il est suspendu. Ainsi si un vase qu'on avoit suspendu se répand, il y a lieu à l'édit, quoique personne ne l'ait renversé.

Qualis sit hæc actio, in quem detur, ob quam causam detur, et quid persequatur

§. 4. Hæc in factum actio in eum datur qui inhabitat, cùm quid dejiceretur, vel effunderetur, non in dominum ædium: culpa enim penes eum est. Nec adjicitur culpæ mentio, vel inficiationis, ut *in duplum detur actio*, quamvis damni injuriæ utrumque exiget.

4. Cette action, qui est expositive du fait, a lieu contre celui qui occupe l'endroit dans le temps où on a répandu ou jeté quelque chose, et non pas contre le propriétaire de la maison : c'est en effet celui qui occupe qui est coupable. On n'ajoute pas dans l'édit que cette action aura lieu contre celui par la faute duquel quelque chose aura été jeté ou répandu, ni que la condamnation sera doublée contre celui qui, après avoir nié, sera convaincu ; mais il est clair que ces deux clauses doivent être suppléées, parce que cette action poursuit la réparation d'un dommage.

De libero homine occiso.

§. 5. Sed cùm homo liber periit, damni æstimatio non fit in duplum : quia in homine libero nulla corporis æstimatio fieri potest : sed *quinquaginta aureorum condemnatio fit.*

5. Mais lorsqu'un homme libre a péri à cette occasion, on ne peut point faire l'estimation du dommage au double, parce qu'un homme libre ne peut être estimé. Mais la condamnation est fixée à cinquante pièces d'or.

Si libero homini nocitum sit

§. 6. Hæc autem verba, *si vivet, nocitumque ei esse dicetur*, non pertinent ad damna quæ in rem hominis liberi facta sunt, si fortè vestimenta ejus, vel quid aliud scissum, corruptumve est, sed ea quæ in corpus ejus admittuntur.

6. Ces paroles de l'édit : « Si l'homme libre n'est pas tué, mais qu'il ait reçu quelque dommage », doivent s'entendre d'un dommage causé à la personne même, et non à celui qu'elle souffre dans ses biens ; par exemple, si ses habits ont été déchirés ou gâtés, ou si elle a souffert quelqu'autre tort.

Si ex cœnaculo conducto à filiofamilias ;

§. 7. Si filiusfamilias cœnaculum conductum habuit, et indè dejectum, vel effusum quid sit, de peculio in patrem non datur ; quia non ex contractu venit : in ipsum itaque filium hæc actio competit.

7. Si un fils de famille a loué une chambre, d'où on aura jeté ou répandu quelque chose, l'action n'est pas dirigée contre le père jusqu'à la concurrence du pécule, parce que cette action ne descend pas d'un contrat passé par le fils de famille. Ainsi l'action sera intentée contre le fils de famille lui-même.

Vel in quo servus habitat, de-

§. 8. Cùm servus habitator est, utrùm noxalis actio danda sit, quia non est ex

8. Si c'est un esclave qui occupe la maison, doit-on donner contre son maître une action

Source : BIU Cujas

noxale, parce que l'action dont nous parlons ne descend point de l'administration des affaires d'autrui, ou l'action jusqu'à concurrence du pécule, par la raison que cette action ne descend point du délit de l'esclave? On ne peut pas en effet prétendre qu'il y ait délit de la part d'un esclave qui n'a nui lui-même à personne. Néanmoins je pense que l'esclave ne doit point être impuni, et que le magistrat doit le faire châtier extraordinairement.

9. On est censé occuper une maison, quand on y loge comme propriétaire, ou à titre de loyer, ou même gratuitement. Un hôte qui logeroit dans la maison ne seroit point tenu, parce qu'il ne l'occupe pas proprement, mais qu'il ne fait qu'y séjourner quelque temps. C'est celui qui le reçoit chez lui qui est tenu du dommage. En effet il y a autant de différence entre un homme qui occupe une maison et l'hôte qui y est reçu, qu'entre un homme qui a un domicile et un homme qui n'en a point.

10. Si plusieurs occupent la maison d'où on a jeté ou répandu quelque chose, on a action contre chacun d'eux en particulier;

2. *Gaïus au liv.* 6 *sur l'Edit provincial.*

(Parce qu'il est impossible de savoir quel est celui qui a jeté ou répandu);

3. *Ulpien au liv.* 23 *sur l'Edit.*

L'action est même en ce cas solidaire; mais si on a fait condamner un de ceux qui occupent la maison, les autres sont libérés;

4. *Paul au liv.* 19 *sur l'Edit.*

Celui qui a payé aura contre les autres l'action de la société, ou une action utile pour se faire payer par eux de leur part dans la condamnation, en la retenant par ses mains et sans en former la demande.

5. *Ulpien au liv.* 23 *sur l'Edit.*

Si plusieurs occupent une maison par portions divisées, l'action n'aura lieu que contre celui qui occupera la partie d'où on a jeté ou répandu quelque chose.

1. Si quelqu'un accorde une habitation gratuite à ses affranchis, à ses cliens ou à ceux de sa femme, Trébatius pense qu'il est lui-même tenu du dommage en leur nom; ce qui est vrai. Il en sera de même s'il l'avoit accordée à ses amis sous une légère rétribution; et même si quelqu'un loue sa

negotio gesto: an de peculio, quia non ex delicto servi venit? Neque enim rectè servi dicitur noxa, cùm servus nihil nocuerit? Sed ego puto, impunitum servum esse non oportere: sed extra ordinem officio judicis corrigendum. jectum vel effusum sit.

§. 9. Habitare autem dicimus, vel in suo, vel in conducto, vel gratuitò. Hospes planè non tenebitur; quia non ibi habitat, sed tantisper hospitatur: sed is tenetur, qui hospitium dederit. Multùm autem interest inter habitatorem, et hospitem, quantùm interest inter domicilium habentem, et peregrinantem. Quid sit habitare. De hospite.

§. 10. Si plures in eodem cœnaculo habitent, undè dejectum est, in quemvis hæc actio dabitur: De pluribus habitantibus.

2. *Gaius lib.* 6 *ad Edictum provinciale.*

(Cùm sanè impossibile est scire, quis dejecisset vel effudisset):

3. *Ulpianus lib.* 23 *ad Edictum.*

Et quidem in solidum. Sed si cum uno fuerit actum, cæteri liberabuntur:

4. *Paulus lib.* 19 *ad Edictum.*

Perceptione, non litis contestatione præstaturi partem damni, societatis judicio, vel utili actione ei qui solvit.

5. *Ulpianus lib.* 23 *ad Edictum.*

Si verò plures, diviso inter se cœnaculo, habitent, actio in eum solum datur, qui inhabitabat eam partem undè effusum est.

§. 1. Si quis gratuitas habitationes dederit libertis, et clientibus, vel suis, vel uxoris, ipsum eorum nomine teneri Trebatius ait: quod verum est. Idem erit dicendum, et si quis amicis suis modica hospitiola distribuerit: nam et si quis cœnaculariam exercens, ipse maximam

Source : BIU Cujas

partem cœnaculi habebat, solus tenebitur. Sed et si hospitaculi habeat, solus tenebitur (sed si quis cœnaculi, ipse solus æquè tenebitur). Sed si quis cœnacularium exercens, modicum sibi hospitium retinuerit, residuum locaverit pluribus, omnes tenebuntur, quasi in hoc cœnaculo habitantes, undè dejectum effusumve est.

maison, et en retient la plus grande partie pour se loger, il sera seul obligé. Il en est de même de celui qui occupe la plus grande partie d'une maison ou d'un logement. Mais si quelqu'un loue une maison à plusieurs personnes en se réservant un petit logement, tous seront tenus comme occupant la maison d'où quelque chose aura été jeté ou répandu.

§. 2. Interdùm tamen, quod sine captione actoris fiat, oportebit prætorem, æquitate motum, in eum potius dare actionem, ex cujus cubiculo vel exedra dejectum est, licet plures in eodem cœnaculo habitent. Quòd si ex mediano cœnaculi quid dejectum sit, verius est omnes teneri.

2. Quelquefois cependant, pourvu que le demandeur n'en souffre point de préjudice, le préteur pourra par une raison d'équité n'accorder l'action que contre celui de la chambre duquel quelque chose a été jeté ou répandu, quoique plusieurs logent dans la même maison. Si on a jeté quelque chose d'un corridor, il est plus probable que tous ceux qui y logent seront tenus.

De horreario, conductore apothecæ, et eo qui locum conduxit, ut ibi opus faciat, vel doceat.

§. 3. Si horrearius aliquid dejecerit vel effuderit, aut conductor apothecæ, vel qui in hoc duntaxat conductum locum habebat, ut ibi opus faciat, vel doceat, in factum actioni locus est: etiam si quis operantium dejecerit vel effuderit, vel si quis discentium.

3. Si celui qui tient un magasin ou qui a loué une boutique ou un endroit pour travailler ou pour y enseigner quelque métier, jette ou répand quelque chose, il y a lieu contre lui à une action expositive du fait, quand même ce seroit quelqu'un de ses ouvriers ou apprentis qui auroit jeté ou répandu quelque chose.

Qua actione conveniatur dejector ab eo qui hoc judicio damnatus est.

§. 4. Cùm autem legis Aquiliæ actione propter hoc quis condemnatus est, meritò ei qui ob hoc quòd hospes, vel quis alius de cœnaculo dejecit, in factum dandam esse Labeo dicit adversus dejectorem: quod verum est. Planè si locaverat dejectori, etiam ex locato habebit actionem.

4. Lorsque celui qui occupe une maison a été condamné par l'action que donne la loi Aquilia, pour cette espèce de délit, Labéon pense qu'il doit avoir une action expositive du fait contre celui qui a jeté ou répandu quelque chose; ce qui est vrai. Si même celui qui a commis le délit tenoit le logement de lui à titre de loyer, il aura de plus l'action de la location.

Intra quod tempus hæc actio datur. De successoribus.

§. 5. Hæc autem actio quæ competit *de effusis et dejectis*, perpetua est: et heredi competit: in heredem verò non datur. Quæ autem de eo competit, quòd liber perisse dicitur, intra annum duntaxat competit: neque in heredem, sed nec heredi, similibusque personis, nam est pœnalis et popularis: dummodò sciamus, ex pluribus desiderantibus hanc actionem ei potissimùm dari debere cujus interest, vel qui adfinitate, cognationeve defunctum contingit. Sed si libero nocitum sit, ipsi perpetua erit actio; sed si alius velit experiri, annua erit hæc actio; nec enim heredibus jure hereditario competit; quippe quod in corpore libero damni datur, jure heredi-

5. L'action qui a lieu en ce cas est perpétuelle; elle passe à l'héritier, mais non pas contre l'héritier. Quant à celle qui a lieu dans le cas où un homme libre a péri, elle ne peut être intentée que dans l'année. Elle n'est point accordée contre l'héritier du coupable, et ne se transmet pas à l'héritier ou autre successeur de celui qui a droit de l'intenter, car c'est une action pénale et ouverte à tout le monde: en observant cependant que lorsque plusieurs se présentent pour l'intenter, la préférence doit être accordée à ceux qui ont un principal intérêt à raison de la parenté ou de l'alliance qui les attachoit au défunt. Mais l'action qu'a un homme libre pour demander la réparation du tort qu'il a souffert en sa personne

Source : BIU Cujas

à cette occasion, est perpétuelle à son égard. Elle ne dure qu'un an à l'égard des autres ; car elle n'appartient point à son héritier par droit de succession. En effet l'action en réparation d'un tort fait à la personne d'un homme libre, ne doit pas passer à son successeur, puisqu'il ne s'agit point d'un tort causé dans ses biens, et que cette action ayant l'équité pour fondement est conséquemment de bonne foi.

tario transire ad successores non debet, quasi non sit damnum pecuniarium : nam ex bono et æquo oritur.

6. Le préteur ajoute dans son édit : « Que personne ne pose sur son toit ou sur toute autre partie de la maison qui avance sur un lieu où l'on passe communément ou dans lequel on s'arrête, aucune chose dont la chûte puisse nuire aux passans. J'accorderai une action expositive du fait, par laquelle celui qui aura contrevenu à cette disposition sera condamné à une somme de dix pièces ; si c'est un esclave qui l'ait fait à l'insu de son maître, je ferai condamner le maître à payer la somme ou à abandonner son esclave ».

§. 6. Prætor ait : *Ne quis in suggrunda protectove, suprà eum locum quà vulgò iter fiet, inve quo consistetur, id positum habeat, cujus casus nocere cui possit. Qui adversus ea fecerit, in eum solidorum decem in factum judicium dabo : si servus insciente domino fecisse dicetur, aut æstimationem dari, aut noxæ dedi jubebo.*

Edictum de periculosè positis

7. Cette disposition fait partie de l'édit que nous avons rapporté plus haut. En effet le préteur a dû prévoir ce cas par une suite de ce qu'il avoit établi pour l'autre, afin que si on exposoit quelque chose sur ces parties d'une maison, le public n'en souffrît pas.

§. 7. Hoc edictum superioris portio est. Consequens etenim fuit, prætorem etiam in hunc casum prospicere, ut si quid in his partibus ædium periculosè positum esset, non noceret.

et ejus ratio.

8. Le préteur dit : « Que personne ne pose sur le toit ou sur toute autre partie avancée de la maison. » Ces mots, que personne, comprennent les locataires aussi bien que les propriétaires des maisons, soit qu'ils y logent ou non, s'ils laissent quelque chose ainsi exposé qui puisse nuire.

§. 8. Ait prætor, *ne quis in suggrunda protectove*. Hæc verba *ne quis* ad omnes pertinent, vel inquilinos, vel dominos ædium : sive inhabitent, sive non, habent tamen aliquid expositum his locis.

Interpretatio verbi, ne quis.

9. « Ne souffre qu'on pose au-dessus d'un endroit où on passe ou dans lequel on s'arrête ». Par posé il faut entendre ce qui est mis sur une maison, sur la fenêtre d'une salle, sur un magasin ou tout autre édifice.

§. 9. *Supra eum locum, quà vulgò iter fieret, inve quo consistetur, id positum habeat.* Accipere debemus *positum*, sive in habitationis, vel cœnaculi, sive etiam in horrei vel cujus alterius ædificii.

De loco in quo positum est.

10. Quelqu'un est censé en cette matière avoir quelque chose de posé sur sa maison, quoiqu'il ne l'ait pas posé lui-même, s'il souffre qu'il y reste. Ainsi si la chose a été posée par un esclave et que le maître souffre qu'elle y reste, le maître sera tenu en son propre nom, et on ne sera pas obligé de recourir contre lui à l'action noxale.

§. 10. Positum habere etiam is rectè videtur, qui ipse quidem non posuit, verùm ab alio positum patitur. Quare si servus posuerit, dominus autem positum patiatur, non noxali judicio dominus, sed suo nomine tenebitur.

De eo qui positum patitur.

11. Le préteur ajoute, dont la chûte puisse nuire. On voit par là qu'il n'a pas eu en vue en général tout ce qui peut être posé,

§. 11. Prætor ait, *cujus casus nocere posset.* Ex his verbis manifestatur, non omne quidquid positum est, sed quid-

Si positum nocere potuit, neque tamen nocuit

Source : BIU Cujas

quid sic positum est, ut nocere possit, hoc solum prospicere prætorem, ne possit nocere. Nec spectamus ut noceat: sed omninò si nocere possit, edicto locus sit. Coërcetur autem, qui positum habuit, sive nocuit id quod positum erat, sive non nocuit.

Si positum decidit, et nocuit.

§. 12. Si id quod positum erat deciderit et nocuerit, in eum competit actio qui posuit, non in eum qui habitaverit; quasi hæc actio non sufficiat, quia positum habuisse non utique videtur, qui posuit, nisi vel dominus fuit ædium, vel inhabitator. Nam et cùm pictor in pergula clypeum vel tabulam expositam habuisset, eaque excidisset, et transeunti damni quid dedisset, Servius respondit, ad exemplum hujus actionis, dari oportere actionem. Hanc enim non competere palam esse: quia neque in suggrunda, neque in protecto tabula fuerat posita. Idem servandum respondit, et si amphora ex reticulo suspensa decidisset, et damnum dedisset, quia et legitima et honoraria actio deficit.

mais ce qui est posé de façon qu'il puisse en arriver quelque accident. On n'attend pas pour qu'il y ait lieu à la condamnation que le corps posé ait nui, il suffit qu'il puisse nuire. Et celui qui a laissé une chose posée de cette manière est condamné, soit que la chose ait nui ou non.

12. Si la chose posée tombe et nuit, l'action à laquelle le dommage ainsi causé donne lieu, doit être intentée contre celui qui a posé la chose, et non contre celui qui occupe le logement; l'action qui vient du second chef de l'édit seroit alors insuffisante, parce que celui qui a posé une chose n'est pas censé la garder en cet état, à moins qu'il ne soit le maître de la maison ou qu'il ne l'occupe. Car un peintre ayant exposé au bout d'une perche un tableau qui vint à tomber et causa du dommage à quelqu'un qui passoit par-là, Servius a répondu à ce sujet, qu'on devoit accorder une action particulière contre le peintre à l'instar de celle dont nous traitons ici. En effet il est clair que l'action qui descend de ce second chef de l'édit ne peut ici avoir lieu, parce que le tableau n'étoit posé ni sur un toit, ni sur une partie saillante de la maison. Servius dit qu'il doit en être de même dans le cas où un vase suspendu à une corde viendroit à tomber et à causer quelque dommage, parce qu'il n'y a en ce cas aucune action déterminée ni par le droit civil, ni par le droit prétorien.

Qual's sit hæc actio. De successoribus.

§. 13. Ista autem actio popularis est, et heredi, similibusque competit: in heredes autem non competit: quia pœnalis est.

13. Cette action est ouverte à tout le monde; elle se transmet à l'héritier et aux autres successeurs de ceux qui ont commencé à l'intenter, mais elle n'est point accordée contre les héritiers du coupable, parce qu'elle est pénale.

6. *Paulus lib.* 19 *ad Edictum.*

6. *Paul au liv.* 19 *sur l'Edit.*

Ad quæ loca hoc edictum pertineat.

Hoc edictum non tantùm ad civitates, et vicos, sed et ad vias per quas vulgò iter fuit, pertinet.

Cet édit n'est pas restreint aux villes et aux bourgs; on doit aussi l'étendre à tous les chemins par lesquels on a coutume de passer.

Si interdiù, vel nocte dejectum sit.

§. 1. Labeo ait locum habere hoc edictum, si interdiù dejectum sit, non nocte: sed quibusdam locis et nocte iter fit.

1. Labéon pense que l'édit n'a lieu que quand on jette quelque chose de jour et non pas dans la nuit. Mais il y a des endroits par où on passe aussi pendant la nuit.

Quorum culpam habitator præstat.

§. 2. Habitator suam, suorumque culpam præstare debet.

2. Celui qui occupe une maison est responsable à cet égard de sa faute et de celle des siens.

Si de nave dejectum sit.

§. 3. Si de nave dejectum sit, dabi-

3. Si on jette quelque chose de dessus un

Source : BIU Cujas

vaisseau il y aura lieu à une action utile contre celui qui est préposé au commandement du vaisseau.

7. *Gaïus au liv.* 6 *sur l'Edit provincial.*

Lorsqu'un homme libre a été blessé par quelque chose qui a été jeté ou répandu sur lui, le juge aura égard aux salaires payés au médecin et aux autres dépenses nécessaires pour la guérison. Il doit encore faire attention aux journées de travail qu'il a perdues et qu'il doit perdre par la suite, si cet accident l'a mis hors d'état de travailler. Mais il n'aura point égard aux cicatrices ni à la difformité que cet accident a causé, parce qu'on ne peut point admettre d'estimation à l'égard du corps d'un homme libre.

TITRE IV.

DES ACTIONS NOXALES.

1. *Gaïus au liv.* 2 *sur l'Edit provincial.*

On appelle actions noxales celles qui sont intentées contre les maîtres, en conséquence, non pas d'un contrat passé par leurs esclaves, mais d'un délit qu'ils ont commis. L'effet de cette action est que si le maître est condamné, il peut se décharger de la somme portée dans la condamnation, en abandonnant l'esclave pour tenir lieu de la réparation du délit qu'il a commis.

2. *Ulpien au liv.* 18 *sur l'Edit.*

Si un esclave tue quelqu'un au su de son maître, il oblige son maître à payer la condamnation en entier; car alors le maître est censé avoir tué lui-même. Si l'esclave a tué à l'insu de son maître, l'action est noxale; car il ne peut pas être obligé par le délit de son esclave à donner plus que l'esclave lui-même.

1. Celui qui n'a pas empêché son esclave de commettre un délit, est obligé par cette action, soit qu'il en soit encore le maître, soit qu'il ait cessé de l'être; car il suffit qu'il ait été le maître de l'esclave dans le temps où il a souffert qu'il commît le délit: au point que Celse pense en ce cas, que si l'esclave a été aliéné en tout ou en partie, ou qu'il ait été affranchi, le délit ne le suit pas dans son nouvel état, parce qu'il n'y a pas de délit de la part de l'esclave lorsqu'il a obéi aux ordres de son maître. Cela est

tur actio utilis in eum qui navi præpositus sit.

7. *Gaius lib.* 6 *ad Edictum provinciale.*

Cùm liberi hominis corpus ex eo quòd dejectum effusumve quid erit, læsum fuerit, judex computat mercedes medicis præstitas, cæteraque impendia quæ in curatione facta sunt: prætereà operas quibus caruit, aut cariturus est ob id quòd inutilis factus est. Cicatricum autem aut deformitatis nulla fit æstimatio: quia liberum corpus nullam recipit æstimationem. De libero homine cæso.

TITULUS IV.

DE NOXALIBUS ACTIONIBUS.

1. *Gaius lib.* 2 *ad Edictum provinciale.*

Noxales actiones appellantur, quæ non ex contractu, sed ex noxa atque maleficio servorum adversus nos instituuntur: quarum actionum vis et potestas hæc est, ut si damnati fuerimus, liceat nobis deditione ipsius corporis quod deliquerit, evitare litis æstimationem. Definitio.

2. *Ulpianus lib.* 18 *ad Edictum.*

Si servus sciente domino occidit, in solidum dominum obligat: ipse enim videtur dominus occidisse. Si autem insciente, noxalis est: nec enim debuit ex maleficio servi in plus teneri, quàm ut noxæ eum dedat. De scientia domini.

§. 1. Is qui non prohibuit, sive dominus manet, sive desiit esse dominus, hac actione tenetur: sufficit enim, si eo tempore dominus quo non prohibeat, fuit: in tantùm ut Celsus putet, si fuerit alienatus servus in totum, vel in partem, vel manumissus, noxam caput non sequi: nam servum nihil deliquisse, qui domino jubenti obtemperavit. Et sanè si jussit, potest hoc dici: si autem non prohibuit, quemadmodùm factum servi excusabimus? Celsus tamen differentiam Si dominus maneat, aut in totum, vel in partem esse desinat.

Source : BIU Cujas

facit inter legem Aquiliam, et legem duodecim tabularum. Nam in lege antiqua, *si servus sciente domino furtum fecit, vel aliam noxam commisit, servi nomine actio est noxalis:* nec dominus suo nomine tenetur. At in lege Aquilia, inquit, dominus suo nomine tenetur, non servi. Utriusque legis reddit rationem: duodecim tabularum, quasi voluerit servos dominis in hac re non obtemperare: Aquiliæ, quasi ignoverit servo qui domino paruit, periturus si non fecisset. Sed si placeat, quod Julianus libro octogesimo-sexto scribit, si servus furtum faxit, noxiamve nocuit, etiam ad posteriores leges pertinere, poterit dici, etiam servi nomine cum domino agi posse noxali judicio: ut quòd detur Aquilia adversus dominum, non servum excuset, sed dominum oneret. Nos autem secundùm Julianum probavimus: quæ sententia habet rationem, et à Marcello apud Julianum probatur.

vrai sans doute quand le maître a donné des ordres exprès; mais s'il s'étoit contenté de ne pas empêcher le délit, peut-on excuser l'action de l'esclave? Celse fait cependant une différence sur ce point entre la loi Aquilia et celle des douze tables. Car, suivant cette loi antique, lorsqu'un esclave s'est rendu coupable d'un vol ou qu'il a commis quelque délit au su de son maître, l'action seroit noxale, et le maître ne seroit pas tenu en son nom. Mais dans la loi Aquilia, dit-il, le maître est tenu en ce cas en son propre nom, et non pas au nom de son esclave. Il marque l'esprit différent de ces deux lois. La loi des douze tables a eu en vue d'empêcher les esclaves d'obéir à de pareils ordres; la loi Aquilia a cru devoir user d'indulgence envers un esclave qui n'a fait qu'exécuter les ordres de son maître, et qui auroit couru risque de sa vie s'il n'avoit point obéi. Mais si on veut étendre aux lois postérieures, ce que dit Julien au livre quatre-vingt-six, au sujet du vol ou d'un délit commis par un esclave, on pourra dire qu'on a droit en ce cas d'intenter l'action noxale contre le maître, outre l'action Aquilienne; en sorte que l'action accordée contre le maître en conséquence de la loi Aquilia pèsera sur lui sans décharger l'esclave. Pour moi j'adopte cet avis de Julien, qui me paroît fondé, et qui est d'ailleurs approuvé par Marcellus au rapport de Julien.

3. *Idem lib.* 3 *ad Edictum.*

De scientia domini.

In omnibus noxalibus actionibus, ubicunque scientia exigitur domini, sic accipienda est, si cùm prohibere posset, non prohibuit. Aliud est enim, auctorem esse servo delinquenti: aliud, pati delinquere.

3. *Le même au liv.* 3 *sur l'Edit.*

Dans toutes les actions noxales qui demanderont de la part du maître une connoissance du délit, il sera censé avoir eu cette connoissance, lorsque, pouvant empêcher le délit, il ne l'aura pas fait; car autre chose est d'ordonner à un esclave de commettre un délit, ou de souffrir simplement qu'il le commette.

4. *Paulus lib.* 3 *ad Edictum.*

In delictis servorum, scientia domini quemadmodùm accipienda est? utrùm cum consilio, an et si viderit tantùm, quamvis prohibere non potuerit? Quid enim si ad libertatem proclamans, domino sciente faciat? aut qui condemnat dominum? Vel cùm trans flumen sit servus videnti quidem, sed invito domino, noxiam noceat? Rectiùs itaque dicitur, scientiam ejus accipiendam, qui prohibere

4. *Paul au liv.* 3 *sur l'Edit.*

Pour que le maître soit censé avoir eu connoissance du délit de son esclave, faut-il qu'il ait eu intention de l'approuver? ou suffit-il qu'il l'ait vu, quoiqu'il fût dans l'impuissance de l'empêcher? Par exemple, si le délit est commis au su du maître par un esclave qui réclame sa liberté, ou qui ne veuille point écouter son maître, ou qui étant séparé de lui par un fleuve commet le délit à sa vue, mais malgré lui.

Il

Source : BIU Cujas

Il est donc plus juste de n'imputer au maître la connoissance qu'il a eue du délit, que quand il a pu l'empêcher, et il faut donner ce sens au mot de connoissance du maître, toutes les fois qu'il se rencontre dans l'édit.

1. Si l'esclave d'un autre commet un délit à ma connoissance, et qu'ensuite je l'achète, il n'y aura lieu contre moi qu'à l'action noxale; parce qu'il n'est pas censé avoir commis ce délit au su de son maître, puisqu'il ne m'appartenoit pas au temps du délit.

2. Lorsque le maître est obligé personnellement à cause de la connoissance qu'il a eue du délit, y a-t-il encore lieu contre lui à l'action noxale au nom de son esclave, ou dira-t-on que le préteur ne veut le punir qu'une fois? Mais le délit de l'esclave resteroit alors impuni; ce qui est injuste. Il vaut mieux dire qu'on a contre le maître les deux actions, et que c'est au demandeur à choisir celle qu'il voudra intenter; de manière qu'après son choix l'autre action sera éteinte.

3. Si on a intenté l'action contre le maître qu'on croyoit avoir eu connoissance du délit, moyennant quoi on n'a pas fait mention de la clause noxale, et que le maître ait été absous parce qu'il a prouvé qu'il n'avoit point eu cette connoissance, dans le cas où le demandeur voudroit après le jugement intenter l'action noxale, on lui opposera l'exception de la chose jugée; parce qu'il ne poursuit par cette nouvelle action que le même délit sur lequel on a prononcé. Mais tant que la première instance est pendante, si le demandeur se repent d'avoir accusé le maître comme ayant connoissance du délit, il peut reprendre l'action noxale. Par la raison contraire, s'il a intenté l'action noxale contre un maître qui a eu connoissance du délit de son esclave, il ne peut plus intenter ensuite une action personnelle contre le maître, sans y comprendre l'action noxale: mais s'il veut dans le cours de l'instance prouver la connoissance que le maître a eue du délit, on ne doit pas l'en empêcher.

5. *Ulpien au liv. 3 sur l'Edit.*

Si un esclave commun à plusieurs maîtres a commis un délit à l'insu de tous, il y aura lieu à l'action noxale contre chacun d'eux. Si tous les maîtres en ont eu con-

prohibere potest: et hoc in toto edicto intelligendum est circa scientiæ verbum.

Si extraneus servus, sciente me fecit, eumque redemero.

§. 1. Si extraneus servus sciente me fecerit, eumque redemero, noxalis actio in me dabitur: quia non videtur domino sciente fecisse, cùm eo tempore dominus non fuerim.

De concursu actionis in solidum et noxalis.

§. 2. Cùm dominus ob scientiam teneatur, an servi quoque nomine danda sit actio, videndum est; nisi fortè prætor unam pœnam à domino exigi voluit. Ergo dolus servi impunitus erit? quod est iniquum. Imò utroque modo dominus tenebitur: una autem pœna exacta quam actor elegerit, altera tollitur.

§. 3. Si detracta noxæ deditione, quasi cum conscio domino actum sit, qui non erat conscius, absolutione facta, et finito judicio, amplius agendo cum noxæ deditione, exceptione rei judicatæ summovebitur: quia res in superius judicium deducta, et finita est. Donec autem prius judicium agitatur, licentia agenti est, si eum de scientia domini arguenda pœniteat, tunc ad noxalem causam transire. Contrà quoque, si cum eo qui scit, cum noxæ deditione actum sit, amplius in dominum, detracta noxæ deditione, danda actio non est. In ipso autem judicio, si voluerit et scientiam domini arguere, non est prohibendus.

5. *Ulpianus lib. 3 ad Edictum.*

De servo plurium.

Si plurium servus deliquerit omnibus ignorantibus, noxale judicium in quemvis dabitur. Sed si omnibus scientibus, quivis eorum tenebitur, detracta noxæ

Source : BIU Cujas

deditione, quemadmodùm si plures deliquissent: nec altero convento alter liberabitur. Sed si alter scit, alter ignoravit, qui scit, detracta noxæ deditione, convenitur: qui nescit, cum noxæ deditione.

noissance, on aura une action personnelle contre chacun d'eux, sans y ajouter la clause noxale, comme dans le cas où plusieurs personnes libres auroient commis ce délit; d'où il s'ensuit que si l'un d'eux est actionné, les autres ne sont pas libérés. Mais si de deux maîtres, l'un a eu connoissance du délit, et que l'autre l'ait ignoré, le premier sera tenu personnellement sans pouvoir se libérer en abandonnant l'esclave; le second en sera quitte pour l'abandonner.

Differentia actionis noxalis, et non noxalis. De herede. De servo manumisso

§. 1. Differentia autem harum actionum non solùm illa est, quòd qui scit, in solidum tenetur; verùm illa quoque, quòd sive alienaverit servum qui scit, sive manumiserit, sive decesserit servus, dominus tenetur. Sed si ipse dominus decesserit, heres ejus non tenetur.

1. Ces deux actions diffèrent non-seulement en ce que celui qui a eu connoissance du délit doit exécuter la condamnation en entier, mais encore en ce qu'il est tenu même après l'aliénation, l'affranchissement ou la mort de l'esclave. Néanmoins si le maître vient à décéder, son héritier n'est pas obligé.

6. *Idem lib.* 18 *ad Edictum.*

Sed et ipse servus manumissus tenetur.

6. *Le même au liv.* 18 *sur l'Edit.*

L'esclave affranchi est aussi tenu de l'action.

7. *Idem lib.* 3 *ad Edictum.*

De eo apud quem est servus.

Noxalis autem non aliàs datur, nisi apud me sit servus: et si apud me sit, licet eo tempore non fuit, quo delinquebat, teneor; et heres meus tenetur, si noxius vivat.

7. *Le même au liv.* 3 *sur l'Edit.*

Mais l'action noxale n'est intentée contre le maître de l'esclave, que lorsque celui-ci est en sa possession. Elle a aussi lieu contre celui qui l'a acquis depuis son délit; et l'héritier du maître est obligé tant que l'esclave coupable existe.

De emptore, venditore.

§. 1. Pomponius ait, si emptor servi noxali conventus sit, venditorem quo sciente factum est, conveniri jam non posse.

1. Pomponius écrit que si celui qui a acheté un esclave coupable a été condamné en conséquence de l'action noxale, on ne peut plus attaquer le vendeur sous prétexte qu'il a eu connoissance du délit.

8. *Idem lib.* 37 *ad Edictum.*

De servo communi, vel familia communi.

Si servus communis furtum fecerit, quivis ex dominis in solidum noxali judicio tenetur: eoque jure utimur. Sed non aliàs poterit is qui conventus est, evadere litis æstimationem, nisi in solidum noxæ dederit servum: nec ferendus, etsi partem dedere fuerit paratus. Planè si propter hoc quòd socii dedere parati non fuerint, in solidum fuerit condemnatus, communi dividundo, vel familiæ erciscundæ judicio adversus eos experietur. Antè noxale sanè judicium acceptum poterit sua parte cedendo securitatem consequi, ne necesse habeat suscipere judicium: quanquam quis possit dicere evenire, ut dùm pars ei cedatur, amittat actionem: dominus enim

8. *Le même au liv.* 37 *sur l'Edit.*

Si un esclave commun à plusieurs maîtres a commis un vol, chacun d'eux est soumis à l'action noxale; et cela est confirmé par l'usage. Mais celui qui a été actionné seul, ne pourra éviter de subir la condamnation entière qu'en livrant au demandeur l'esclave en entier, et on ne doit pas l'admettre s'il n'offre que d'abandonner sa portion. Mais s'il a payé la condamnation entière à cause du refus qu'ont fait les autres d'abandonner leurs portions, il a contre eux, pour se faire indemniser, l'action en partage. Mais avant de défendre contre l'action noxale, il peut se libérer en faisant offre d'abandonner sa portion, auquel cas on ne pourra le forcer à défendre sur l'action noxale. On pourroit cependant dire que

Source : BIU Cujas

si le demandeur se contente de la cession d'une portion, il perd son action; parce qu'en acquérant cette portion, il devient l'associé des autres, contre lesquels il ne peut plus par cette raison intenter l'action noxale. Peut-être ne pourroit-il pas même en forçant ses associés au partage, se faire indemniser par eux d'un délit qu'il a souffert de l'esclave avant qu'il fût en société avec eux; et en ce cas il souffrira un tort évident. Mais on doit dire qu'il aura pour se faire indemniser l'action en partage contre ses nouveaux associés.

9. *Paul au liv. 39 sur l'Edit.*

Si un certain nombre d'esclaves, ou un seul esclave appartenant à deux maîtres a fait un vol dont un des deux maîtres a eu connoissance, celui-ci sera obligé au nom de tous les esclaves, et sa condamnation libérera son associé, sans qu'il puisse avoir aucun recours contre lui, parce qu'il porte la peine d'un délit qui lui est propre. Si celui qui n'a point eu connnoissance du vol a été actionné et a payé le double du vol, il se fera rendre par son associé la moitié de ce qu'il aura payé.

10. *Le même au liv. 22 sur l'Edit*

Il a aussi une action contre son associé, par la raison qu'il a rendu l'esclave d'une moindre valeur, comme il l'auroit contre tout étranger qui auroit diminué la valeur d'un esclave qu'il a en commun avec un autre. Mais si la société a cessé parce que l'esclave aura été abandonné en réparation de son délit, il conserve contre son ancien associé l'action de la société, et il a contre un étranger une action expositive du fait.

11. *Ulpien au liv. 7 sur l'Edit.*

Si l'esclave que je possède de bonne foi commet un vol, son délit m'oblige moi-même, et non pas son maître. Cependant si je l'abandonne en réparation de son délit, je n'en transmets point la propriété au demandeur; mais si je voulois ensuite le revendiquer sur lui, il m'opposeroit une exception tirée de ma mauvaise foi, et le juge me feroit assurer mon indemnité pour le délit commis par l'esclave.

12. *Paul au liv. 6 sur l'Edit.*

Si celui qui possède de bonne foi l'esclave, le renvoie pour qu'on ne puisse pas intenter

pro parte factus, non potest cum socio noxali experiri: fortassis nec communi dividundo agere possit ejus maleficii nomine, quod antè communionem admissum est: quod si non potest, evidenti injuria adficietur. Sed melius est dicere, competere ei communi dividundo judicium.

9. *Paulus lib. 39 ad Edictum.*

Si communis familia, vel communis servus furtum fecerit altero ex dominis sciente, is qui scit, omnium nomine tenebitur; et conventus, alterum quoque liberat: nec à socio quicquam debebit consequi; sui enim facti nomine pœnam meruit. Quòd si is qui ignoravit, duplum præstiterit, à socio simplum consequetur.

Sui facti nomine solvens, non repetit à socio.

10. *Idem lib. 22 ad Edictum.*

Sed et eo nomine agere cum socio poterit, quòd servum communem deteriorem fecit: quemadmodùm cum quolibet alio qui rem communem deteriorem fecisset. Cæterùm si nihil prætereà post noxæ deditionem commune habebit, pro socio, vel si socii non fuerunt, in factum agi poterit.

11. *Ulpianus lib. 7 ad Edictum.*

Bona fide servi possessor, ejus nomine, furti actione tenebitur: dominus non tenetur. Sed noxæ dedendo, non facit quidem actoris: cùm autem cœperit istum servum dominus vindicare, doli exceptione summovebitur: vel officio judicis consequetur, ut indemnis maneat.

De servo bonæ fide possesso.

12. *Paulus lib. 6 ad Edictum.*

Si bona fide possessor eum servum quem bona fide possidebat, dimiserit,

Si bonæ fidei possessor servum dimiserit.

Source : BIU Cujas

ne agi cum eo ex noxali causa possit, obligari eum actione quæ datur adversus eos qui servum in potestate habeant, aut dolo fecerint quominùs haberent : quia per hoc adhuc possidere videntur.

contre lui à son occasion l'action noxale, il est obligé comme s'il possédoit encore l'esclave, ou comme ayant cessé de le posséder de mauvaise foi ; parce que sa mauvaise foi fait qu'il est toujours regardé comme possesseur.

13. *Gaius lib.* 13 *ad Edictum provinciale.*

De servo mala fide possesso.

Non solùm adversus bona fide possessorem, sed etiam adversus eos qui malâ fide possident, noxalis actio datur. Nam et absurdum videtur, eos quidem qui bona fide possiderent, excipere actionem, prædones verò securos esse.

13. *Gaïus au liv.* 13 *sur l'Edit provincial.*

L'action noxale a lieu contre le possesseur de mauvaise foi, aussi bien que contre le possesseur de bonne foi : car il seroit absurde que les possesseurs de bonne foi fussent soumis à cette action, et que les possesseurs de mauvaise foi en fussent exempts.

14. *Ulpianus lib.* 18 *ad Edictum.*

De pluribus delictis ejusdem servi.

Si quis à multis conveniatur ex noxa ejusdem servi, vel si ab uno, ex pluribus tamen delictis, non necesse habet, quia omnibus debere non potest, litis æstimationem offerre his quibus dedere non potest. Quid ergo est, si à pluribus conveniatur ? Si quidem unus occupaverit, an melior sit conditio, ut ipsi soli dedatur ? An verò vel omnibus dedi debeat, vel cavere debeat *defensum iri adversus cæteros ?* Et verius est, *occupantis meliorem esse conditionem.* Et itaque debetur, non qui prior egit, sed qui prior ad sententiam pervenit : et ideò ei qui posteà vicerit, actionem denegari judicati.

14. *Ulpien au liv.* 18 *sur l'Edit.*

Si un maître est attaqué par plusieurs personnes à l'occasion du délit de son esclave, ou par une seule personne à l'occasion de plusieurs délits, quoiqu'il ne puisse pas abandonner son esclave à chacun en particulier pour leur tenir lieu de réparation, il n'est point obligé pour cela d'offrir la somme que demandent ceux à qui il ne peut abandonner son esclave. Que doit-on donc décider s'il est attaqué par plusieurs personnes ? La préférence sera-t-elle accordée au plus diligent, en sorte que ce soit à lui qu'il faille abandonner l'esclave ; ou bien faut-il l'abandonner à tous, ou faire donner caution à celui à qui on l'abandonne, qu'il se chargera de vous défendre contre tous les autres demandeurs ? La vraie réponse est que la préférence est due au plus diligent. Ainsi l'abandon de l'esclave doit être fait non pas à celui qui a formé le premier sa demande, mais à celui qui a obtenu le premier un jugement ; moyennant quoi celui qui en obtiendra un autre après n'aura point d'action pour le mettre à exécution.

De statulibero. De servo legato sub conditione. De cautione actori præstanda.

§. 1. Sed et si statuliber sit, et antè deditionem exstiterit conditio, vel per fideicommissum libertas fuerit antè præstita, vel existente conditione legati dominium fuerit translatum, arbitrio judicis absolvi eum oportet. Et officii judicis hoc quoque erit, ut caveatur ei cui deditur, ob evictionem ob suum factum contingentem.

1. Si l'esclave qui a commis le délit attend sa liberté de l'événement d'une condition, et que cette condition arrive avant qu'il soit abandonné en réparation, ou que la liberté lui ait été donnée en vertu d'un fidéicommis avant le jugement, ou bien si cet esclave ayant été légué sous condition, son maître a été obligé de le livrer au légataire, parce que la condition est arrivée, le maître contre lequel on a intenté l'action à l'occasion du délit, doit être absous. Dans le cas où un esclave sera abandonné pour

Source : BIU Cujas

tenir lieu de réparation, le maître doit donner caution au demandeur pour le garantir de toute éviction qui pourroit survenir, et à laquelle il auroit donné lieu par son fait.

15. *Gaïus au liv.* 6 *sur l'Edit provincial.*

Dans le cas où la liberté laissée sous condition aura été due et accordée avant le jugement, le préteur doit ordonner que l'instance sera recommencée contre l'esclave affranchi. Mais si la condition n'étant pas encore arrivée au jour du jugement, la liberté est en suspens, Sabin et Cassius pensent que l'héritier est libéré en abandonnant l'esclave; parce qu'il doit céder tous les droits qu'il a sur lui. Et cela est vrai.

15. *Gaius lib.* 6 *ad Edictum provinciale.*

Prætor decernere debet translationem judicii in statuliberum fieri. Si verò rei judicandæ tempore adhuc in suspenso sit statuta libertas, Sabinus et Cassius liberari heredem putant, tradendo servum: quia toto suo jure cederet; quod et verum est.

16. *Julien au liv.* 22 *du Digeste.*

Si l'héritier, pour faire tort au demandeur, a fait en sorte que l'esclave affranchi sous condition ne fût point en sa puissance, et que par cette raison il ait défendu sur l'action intentée contre lui sans la clause noxale, dans le cas de l'événement de la condition sous laquelle la liberté est laissée, il doit être condamné à payer la somme à laquelle la réparation est estimée par le jugement, comme il y seroit condamné en cas de mort de l'esclave.

16. *Julianus lib.* 22 *Digestorum.*

Si heres dolo malo fecerit ne statuliberum in potestate haberet, et propter hoc judicium sine noxæ deditione acceperit, et impleta conditione statutæ libertatis, condemnari debebit, sicuti mortuo servo condemnaretur. Dolus casu non purgatur.

17. *Paul au liv.* 22 *sur l'Edit.*

Si un esclave qui appartenoit à deux maîtres a commis un délit dont l'un avoit connoissance, et que l'autre, ignorant si ce dernier a été attaqué le premier par l'action noxale, ait abandonné l'esclave pour tenir lieu de réparation, il seroit absurde que le maître qui a eu connoissance du délit demeurât déchargé de l'action par l'abandonnement qui aura été fait d'un esclave de peu de valeur. Il y aura donc lieu à l'action contre l'autre maître, et le demandeur aura sur lui ce dont le dommage excède la valeur de l'esclave abandonné. Quant à la compensation qui devra avoir lieu entre les associés lorsqu'ils viendront à partage, elle doit se faire de manière que si le maître qui a eu connoissance du délit a exécuté la condamnation, il ne doit pas reprendre sur son associé la moitié de tout ce qu'il a payé, mais seulement la moitié du prix de l'esclave. Si la condamnation a été exécutée par l'autre, il reprendra sur son copropriétaire la moitié de ce qu'il aura payé. Mais il seroit injuste que celui qui a

17. *Paulus lib.* 22 *ad Edictum.*

Si ex duobus dominis uno sciente, altero ignorante, servus deliquit, si antè cum altero qui nesciebat, actum sit, et noxæ dederit servum, iniquum est, vilissimi hominis deditione alterum quoque liberari. Igitur agetur et cum altero: et si quid amplius est in damni persecutione, consequetur, computato pretio hominis noxæ dediti. Ipsi tamen inter se sic debent pensare communi dividundo judicium, ut si ille quo sciente fecit, præstiterit, non totius partem ferat, sed partem ejus, quanti servus est. Sic et si alter aliquid præstiterit, ejus partem fieri. Illud iniquum est, eum qui jussit servum facere, consequi aliquid à socio: cùm ex suo delicto damnum patiatur. De servo communi,

Source : BIU Cujas

Vel fructuario. §. 1. Si plures, ejusdem servi nomine, noxali mecum agere velint, vel si unus pluribus judiciis ejusdem servi nomine agat, in quo ususfructus tuus, proprietas mea sit, officio judicis continebitur, cùm eum noxæ dedero, ut etiam usumfructum actoris faciam: sed per prætorem id consequar ego dominus proprietatis, ut aut cogat prætor te pro æstimatione ususfructus conferre ad litis æstimationem, aut usufructu cedere, si hoc expedia. Et si ego dominus proprietatis eum servum nolui defendere, defensio tibi permittenda est : et si damnatus hominem tradas, et adversus me tueris.

donné à l'esclave l'ordre de commettre le délit pût retirer sur son copropriétaire, une partie de ce qu'il a payé à cette occasion ; parce qu'il a été condamné en conséquence de son délit personnel.

1. Si plusieurs intentent contre moi l'action noxale au nom du même esclave, ou si un seul intente à raison de plusieurs délits, plusieurs actions au nom d'un esclave dont j'ai la propriété et vous l'usufruit, le juge me condamnera, dans le cas où je choisirai d'abandonner l'esclave, à le livrer au demandeur avec l'usufruit; mais le préteur m'accordera en même temps une action contre vous, pour vous forcer à entrer dans la somme que je dois payer pour l'exécution de la condamnation, ou à abandonner votre usufruit si vous l'aimez mieux. Si j'ai refusé de défendre en justice cet esclave au nom duquel l'action étoit intentée, il doit vous être permis de le défendre ; et si par l'événement vous êtes condamné, et que vous abandonniez l'esclave pour servir de réparation, le préteur vous défendra contre le propriétaire.

18. *Pomponius lib.* 18 *ad Sabinum.*

Is qui usumfructum in servo habet, perindè cum domino habet actionem furti, atque si quilibet alius esset : sed cum eo non est, quamvis serviat ei. Et ideò dominus damnatus fructuario noxæ dedens liberabitur.

18. *Pomponius au liv.* 18 *sur Sabin.*

Celui qui a l'usufruit sur un esclave a l'action de vol contre son maître comme l'auroit tout autre ; mais on n'a point cette action contre lui, quoique l'esclave soit à ses ordres. Ainsi, si le maître est condamné à cet égard envers l'usufruitier, il en sera quitte en lui abandonnant l'esclave.

19. *Paulus lib.* 22 *ad Edictum.*

De re communi. Si in re communi mea et tua damnum nobis dederit Titii servus, si cum eo agemus, erit noxali Aquiliæ actioni locus : ne damnatus in solidum singulis noxæ dedere cogatur. Sed potest dici, quasi unius damnum sit et una obligatio, aut utrisque pecuniam offerendam, aut officio judicis simul utrisque noxæ dedendum. Sed et si alterutri nostrum in solidum noxæ deditus fuerit, et ob id ab utroque dominus sit absolutus, rectè dicitur eum cui noxæ deditus sit, alteri teneri communi dividundo judicio, ut communicet servum noxæ sibi deditum, cùm ob rem communem aliquid ad socium pervenerit.

19. *Paul au liv.* 22 *sur l'Edit.*

Si l'esclave de Titius ayant causé du dommage sur une chose qui appartient à vous et à moi en commun, nous intentons notre action contre lui, il y aura lieu à l'action noxale de la loi Aquilienne ; car s'il étoit condamné pour le tout envers chacun de nous, il seroit obligé de nous abandonner à chacun l'esclave en entier pour la réparation du dommage. Mais on peut dire qu'il sera condamné ou à nous payer à tous les deux la réparation, ou à nous abandonner à tous les deux l'esclave, comme s'il n'y avoit qu'un seul dommage et une seule obligation ; et en ce cas s'il a abandonné l'esclave à l'un de nous, et qu'il ait été conséquemment libéré vis-à-vis des deux, celui qui aura reçu l'esclave, sera obligé par l'action en partage à rendre commun

Source : BIU Cujas

l'esclave qui lui a été abandonné, puisqu'il ne lui a été livré qu'à l'occasion d'une chose commune.

1. Si le maître de la propriété a loué les services d'un esclave dont l'usufruit appartient à un autre, il doit être condamné avec la clause de pouvoir abandonner l'esclave.

2. Si votre esclave est préposé à un vaisseau, et qu'un esclave qu'il a sous lui, et qui est en même temps matelot, cause quelque dommage dans le vaisseau, il y a action contre vous comme si le premier esclave étoit un homme libre qui eût un esclave sous lui, et vous devez être condamné à distraire l'esclave en sous-ordre du pécule de votre esclave pour l'abandonner en forme de réparation; de manière cependant que si cet esclave en sous-ordre avoit commis ce délit par l'ordre de votre esclave, ou que ce dernier en eût eu connoissance et l'eût souffert, il y auroit contre vous une action noxale au nom de l'esclave en chef. Il en est de même si l'esclave a ordonné à un matelot de commettre ce délit.

20. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

Celui qui aura intenté en différens temps l'action noxale contre le maître d'un esclave, à raison de plusieurs délits par lui commis, ne pourra plus conserver aucune action contre ce maître lorsqu'il aura acquis la propriété de cet esclave par la cession que le maître lui aura faite en réparation d'un de ces délits; parce que, comme l'action noxale suit l'esclave dans toutes les mains où il passe, les autres actions qu'avoit le demandeur se sont confondues en sa personne au moment que la propriété de l'esclave lui a été transmise. Mais si le maître a préféré de payer la somme portée dans la première condamnation, il n'en est pas moins obligé envers le même demandeur ou envers tout autre qui poursuit la réparation d'un délit différent.

21. *Ulpien au liv. 23 sur l'Edit.*

Lorsqu'un maître contre lequel on intente l'action noxale refuse de répondre sur la demande en réparation formée contre lui, il doit abandonner l'esclave qu'il refuse de défendre, et s'il ne le fait point, il est absolument obligé à défendre sur la demande; mais il ne sera condamné qu'autant qu'il aura l'esclave en sa possession ou qu'il aura cessé de le posséder par mauvaise foi.

§. 1. Si servi in quo ususfructus alienus est, dominus proprietatis operas conduxerit, verba efficiunt, ut cum noxæ deditione damnetur. De servo in quo usufructus alienus est.

§. 2. Si servus tuus navem exercuerit, ejusque vicarius et idem nauta in eadem nave damnum dederit, perindè in te actio danda est, ac si is exercitor liber, et hic vicarius servus ejus esset, ut de peculio servi tui ad noxam dedere vicarium damneris : ut tamen si servi tui jussu, vel sciente et patiente eo, damnum vicarius dederit, noxalis actio servi tui nomine esse debeat. Idemque fit etiam, si nautam facere jusserit. De servo vicario nauta.

20. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

Qui ex pluribus noxis, diversis temporibus experitur, ex una noxia servi dominium nactus, nullam amplius actionem habet adversus eum qui dominus fuerat : cum actio noxalis caput sequatur. At si maluit dominus priori judicio litis æstimationem sufferre, vel eidem, vel alii ex alio maleficio agenti nihilominùs tenetur. De servo qui sæpius deliquit.

21. *Ulpianus lib. 23 ad Edictum.*

Quotiens dominus ex noxali causa convenitur, si nolit suscipere judicium, in ea causa res est, ut debeat noxæ dedere eum cujus nomine judicium non suscipitur, aut si id non faciat, judicium suscipietur omnimodò : sed non aliàs condemnabitur, quàm si in potestate habeat, dolove malo fecerit quominùs haberet. Si dominus judicium recuset.

Source : BIU Cujas

De servo absente.

§. 1. Eos quorum nomine noxali judicio agitur, etiam absentes defendi posse placuit: sed hoc ita demùm, si proprii sint servi: nam si alieni, præsentes esse oportet: aut si dubitetur, utrùm proprii sint, an alieni. Quod ita puto accipiendum, ut si constet, vel bona fide servire, etiam absentes possint defendi.

1. On a décidé qu'on pourroit défendre même en leur absence, les esclaves au nom desquels l'action noxale seroit intentée. Ce qui n'a lieu cependant qu'à l'égard de leurs maîtres; car si on veut défendre les esclaves d'un autre, ils doivent être présens. Il en est de même quand il y a des raisons de douter s'ils appartiennent ou n'appartiennent pas à celui qui se charge de les défendre. Je pense cependant que celui qui prouve qu'il est possesseur de bonne foi de ces esclaves, peut les défendre même en leur absence.

Edictum de eo qui negat se habere in potestate.

§. 2. Prætor ait: *Si is in cujus potestate esse dicetur, negavit se in sua potestate servum habere, utrùm actor volet, vel dejerare jubebo, in potestate sua non esse, neque se dolo malo fecisse quominùs esset, vel judicium dabo sine noxæ deditione.*

2. L'édit du préteur porte: « Si celui en la puissance duquel on dira qu'est l'esclave, nie l'avoir en sa puissance, j'ordonnerai, au choix du demandeur, que le défendeur assure avec serment qu'il ne l'a point en sa puissance, ou j'accorderai une action dans laquelle je ne mettrai point la clause noxale ».

Verbum in potestate quomodò accipitur.

§. 3. In potestate sic accipere debemus, ut facultatem et potestatem exhibendi ejus habeat. Cæterùm si in fuga sit, vel peregrè, non videbitur esse in potestate.

3. En sa puissance, c'est-à-dire, de manière qu'il ait le pouvoir et le droit de le représenter. Si l'esclave est en fuite ou fort éloigné, le défendeur ne sera point censé l'avoir en sa puissance.

Si reus jurare nolit.

§. 4. Quod si reus jurare nolit, similis est ei qui neque defendit absentem, neque exhibet: qui condemnantur quasi contumaces.

4. Si le défendeur refuse de prêter ce serment, il sera condamné comme contumace, à l'exemple de celui qui ne veut ni défendre un esclave absent, ni le représenter.

De tutore, curatore, et procuratore.

§. 5. Si tutor, vel curator extent, ipsi jurare debent, in potestate domini non esse. Si autem procurator sit, dominus ipse juret, necesse est.

5. Si le maître est impubère ou mineur, ayant tuteur ou curateur, c'est au tuteur ou curateur à jurer que l'esclave n'est point en la puissance du maître. Mais un fondé de procuration ne peut pas faire ce serment; il faut que l'affirmation soit faite par le maître lui-même.

Utrùm post jusjurandum detur actio noxalis.

§. 6. Si jusjurandum exegit actor, reusque juravit, deindè posteà noxali velit actor experiri, videndum est an exceptio jurisjurandi debeat adversus actorem dari? Et Sabinus putat, non esse dandam, quasi de alia re sit juratum, hoc est, tunc non fuisse in potestate: modò verò, cùm in potestate deprehendatur, de facto ejus posse agi. Neratius quoque dicebat, post exactum jusjurandum posse actorem, detracta noxæ deditione, experiri: si modò hoc contendat, posteaquam juratum est, cœpisse in potestate habere.

6. Si le demandeur a exigé le serment, et que le maître l'ait fait, pourroit-il opposer l'exception du serment au demandeur, s'il vouloit ensuite intenter l'action noxale? Sabin pense que cette exception ne doit point avoir lieu, parce que l'objet du serment n'est pas le même que celui de l'action noxale, et quoiqu'on ait juré qu'on n'avoit pas l'esclave en sa puissance, rien n'empêche que quand il sera revenu en la puissance du maître, celui qui a souffert de son délit n'intente l'action noxale pour en demander la réparation. Nératius disoit aussi qu'après avoir exigé le serment, le demandeur pouvoit intenter son action sans faire mention de la clause noxale, pourvu qu'il soutînt que l'esclave étoit revenu en la puissance du maître après le serment.

Source : BIU Cujas

22. *Paul au liv.* 18 *sur l'Edit.*

Si l'esclave qui a commis le délit a été prêté ou mis en dépôt, on peut intenter l'action noxale contre le maître, car il est censé le servir; et en ce qui concerne l'édit que nous interprétons, il est en sa puissance, surtout si le maître est en état de se le faire rendre.

1. Celui qui possède un esclave à titre de gage ou de précaire n'est point soumis à l'action noxale; car, quoique sa possession soit juste, il ne possède cependant pas à titre de maître. Un tel esclave est censé être toujours en la puissance de son maître s'il a la faculté de le reprendre.

2. Qu'entend-on, lorsqu'on dit s'il a la faculté de le reprendre? Cela signifie s'il a de l'argent pour retirer l'esclave des mains d'un autre; car on ne doit pas le forcer à vendre ses effets pour payer la somme pour laquelle l'esclave est engagé et reprendre son esclave.

3. Si le maître convient que l'esclave est en sa puissance, il doit le représenter ou le défendre s'il est absent. S'il refuse de le faire, il est condamné comme s'il refusoit de l'abandonner pour réparation.

4. Si le maître nie avoir l'esclave en sa puissance, le préteur laisse au demandeur le choix ou d'exiger le serment du maître, ou d'intenter son action, sans ajouter dans sa demande que le maître soit condamné à lui abandonner l'esclave. Il réussira dans cette action, s'il prouve que le défendeur a l'esclave en sa puissance, ou que c'est par mauvaise foi qu'il a cessé de le posséder. S'il ne prouve pas que l'esclave est en la puissance du défendeur, il est débouté de sa demande.

23. *Gaïus au liv.* 6 *sur l'Edit provincial.*

Mais dans le cas où l'esclave reviendra en la puissance du maître, sa nouvelle possession autorisera à former une nouvelle demande, sans qu'il puisse opposer l'exception de la chose jugée.

24. *Paul au liv.* 18 *sur l'Edit.*

On peut douter si l'action noxale n'a lieu contre le maître, lorsqu'il a cessé par sa mauvaise foi de posséder l'esclave, que quand cette mauvaise foi de sa part a anéanti absolument l'action noxale; par exemple, s'il a conseillé à son esclave de prendre la fuite;

22. *Paulus lib.* 18. *ad Edictum.*

Si servus depositus vel commodatus sit, cum domino agi potest noxali actione: ei enim servire intelligitur: et quod ad hoc edictum attinet, in potestate ejus est, maximè si copiam habeat recuperandi hominis. — De servo deposito, commodato;

§. 1. Is qui pignori accepit, vel qui precariò rogavit, non tenetur noxali actione: licet enim justè possideant, non tamen opinione domini possident: sed hos quoque in potestate domini intelligi, si facultatem repetendi eos dominus habeat. — Pignori dato, precariò concesso.

§. 2. Quid est *habere facultatem repetendi?* Habeat pecuniam, ex qua liberari potest: nam non debet cogi vendere res suas, ut solvat pecuniam, et repetat servum. — Quid sit habere facultatem repetendi,

§. 3. Dominus *qui servum in sua potestate esse* confitetur, aut exhibere eum debet, aut absentem defendere: quod nisi faciat, punitur, atque si præsentem non noxæ dederit. — Si dominus fateatur,

§. 4. *Si negavit dominus in sua potestate esse servum*, permittit prætor *actori arbitrium, utrùm jurejurando id decidere, an judicium dictare sine noxæ deditione velit:* per quod vincet, si probaverit eum in potestate esse, vel dolo ejus factum quominùs esset. Qui autem non probaverit in potestate adversarii esse servum, rem amittit. — Aut neget se habere in potestate.

23. *Gaius lib.* 6 *ad Edictum provinciale.*

Sed et si posteà adversarius ejus in potestate habere cœperit servum, tenetur ex nova possessione, denegata ei exceptione. — De eo qui posteà cœpit habere in potestate.

24. *Paulus lib.* 18 *ad Edictum.*

De illo videndum, utrùm adversus eum tantùm, qui dolo fecit, quominùs in potestate haberet, actio locum habeat noxalis, si ex dolo ejus acciderit ut cesset noxalis actio, fortè si servo suo fugam mandavit: an et si possit nihilomi- — De eo qui dolo desiit habere in potestate.

Source : BIU Cujas

nùs cum alio agi : quod accidit, cùm alienatus manumissusve est ? Quod est verius : in quo casu electio est actoris, cum quo velit agere. Julianus autem ait de eo qui manumisit, si paratus sit defendere se manumissus, exceptionem dandam ei qui manumisit. Hoc et Labeo.

ou si elle a lieu même dans le cas où l'action noxale peut encore être intentée contre un autre que lui ; ce qui arrive quand il a aliéné ou affranchi l'esclave. Je pense que l'action noxale doit avoir lieu encore dans ce second cas contre l'ancien maître de l'esclave, et que le demandeur peut choisir celui contre qui il voudra intenter son action. Julien pense, à l'égard d'un esclave qui auroit été affranchi dans cette circonstance, qu'on doit accorder une exception à son ancien maître, si l'affranchi offre de se défendre lui-même. C'est aussi le sentiment de Labéon.

25. *Gaius lib.* 6 *ad Edictum provinciale.*

Idem est, et si novus dominus servi judicium patiatur.

25. *Gaïus au liv.* 6 *sur l'Edit provincial.*

Il en est de même si le nouveau maître à qui l'esclave aura passé offre de le défendre.

26. *Paulus lib.* 18 *ad Edictum.*

Electio verò alterum liberabit : id enim prætor introduxit, ne eluderetur actor, non ut etiam lucrum faceret : ideoque exceptione à sequenti summovebitur.

26. *Paul au liv.* 18 *sur l'Edit.*

Lorsque le demandeur aura choisi celui contre qui il voudra intenter son action, l'autre sera libéré : car le préteur n'a introduit ce choix que pour que le demandeur ne pût être trompé, et non pas pour qu'il y gagnât. Ainsi s'il veut agir contre l'autre, sa demande sera rejetée par une fin de non-recevoir.

Si plures dolo desierint habere in potestate.

§. 1. His consequens est, ut si plures dolo fecerint quominùs in potestate haberent, eligere debeat actor quem velit convenire.

1. De ce que nous avons dit, il s'ensuit que si l'esclave appartient à plusieurs maîtres qui aient cessé de le posséder par mauvaise foi, le demandeur doit choisir celui contre qui il voudra intenter son action.

Si ex pluribus dominis quidam dolo desierit possidere.

§. 2. Item, si ex pluribus dominis quidam dolo malo partes suas desierint possidere, electio erit actoris, utrùm directò agere velit cum eo qui possidet, an prætoria cum eo qui desiit possidere.

2. De même si l'esclave appartenant à plusieurs maîtres, quelques-uns d'entre eux ont cessé par mauvaise foi de le posséder, c'est au demandeur à choisir s'il veut intenter son action directe contre celui qui le possède, ou l'action prétorienne contre ceux qui ont cessé de le posséder par mauvaise foi.

Si quis servum alienum suum esse responderit.

§. 3. Si servum alienum alius in jure suum esse responderit, altero solvente, alter liberatur.

3. Si quelqu'un a déclaré en justice que l'esclave d'un autre lui appartenoit, dès que l'un aura satisfait le demandeur, l'autre sera libéré.

De morte servi delinquentis.

§. 4. Si is quem desieris dolo possidere, decesserit prius quàm hac actione convenireris, liberaris : quia hæc actio in locum directæ actionis succedit. Diversum dicemus, si moram feceris in judicio acccipiendo.

4. Si l'esclave que le maître a cessé de posséder par mauvaise foi, meurt avant que l'action soit intentée contre lui, il est libéré, parce que cette action tient lieu de l'action directe. Il n'en seroit pas de même si l'esclave étoit mort après que son maître auroit été en demeure de défendre sur la demande.

Si quis falsò ne-

§. 5. Neque heredi, neque in here-

5. L'action qui a lieu contre le maître qui

Source : BIU Cujas

a nié faussement que l'esclave fût en sa puissance, n'est point accordée contre son héritier; elle ne passe point non plus à l'héritier de celui qui a droit de l'intenter. Elle ne peut pas même être intentée contre le maître en tout temps; car il lui est permis, en offrant de défendre l'esclave absent, d'éviter la peine portée par cet édit, qui consiste en ce que le maître est déchu du droit d'abandonner l'esclave. Ainsi si le maître a nié que l'esclave fût en sa puissance, il peut en convenir ensuite, pourvu que ce soit avant la contestation en cause; car, suivant Labéon, il n'y sera plus admis après. Octavénus pense qu'on pourroit en connoissance de cause, recevoir cet aveu du maître même après la contestation; par exemple, si le maître est d'un âge qui mérite cette indulgence.

6. Si le maître est absent, ou qu'étant présent il soit dans le cas d'obtenir la restitution en entier sur ce qui aura été fait contre lui, et que son esclave ait été emmené, il lui est permis de prendre la défense de cet esclave; car le préteur admet ceux qui demandent en pareil cas que l'esclave leur soit représenté, dans l'intention de le défendre. On doit accorder de même la permission de défendre l'esclave, au refus du maître, à celui qui le possède à titre d'usufruit ou à titre de gage; autrement la mauvaise foi ou la négligence du propriétaire leur porteroit préjudice. On doit dire la même chose à l'égard d'un esclave commun qu'un des deux maîtres, qui se trouvoit présent, a refusé de défendre. Mais, dans ces cas, on doit aussi rendre au demandeur son action qui a été éteinte par l'acquisition qu'il a faite du domaine; parce que l'esclave emmené par le demandeur sur l'ordonnance du préteur, fait partie de ses biens.

27. *Gaïus au liv. 6 sur l'Edit provincial.*

Si on intente l'action noxale à l'occasion d'un esclave que quelqu'un possède à titre de gage ou d'usufruit, on doit observer que si le créancier ou l'usufruitier qui se trouve présent ne veut pas le défendre, le proconsul interviendra, et l'empêchera d'intenter contre le demandeur qui se sera saisi de l'esclave, aucune action pour poursuivre le gage ou l'usufruit; et on peut dire en ce

dem, de eo quod defunctus mentitus est, actio danda est: nec in ipsum quolibet tempore: nam liberum esse debet defendenti absentem servum, hujus edicti pœnam evitare, id est, ut sine noxæ deditione conveniatur. Et ideò si negaveris servum in tua potestate esse, posteà fateri poteris: nisi si jam lis adversus te contestata est, nam tunc audiri non debebis, ut Labeo ait. Octavenus ex causa etiam lite contestata tibi succurrendum ait: utique si ætas tua ea sit, ut ignosci tibi debeat. gaverit se habere in potestate.

§. 6. Si absente domino ductus sit servus, vel etiam præsente, et in eadem causa sit, ut in integrum restitui possit, defensio permittitur ejus nomine qui ductus est: postulantibus enim exhiberi eum ad defendendum, indulgere prætor debet. Idem concedendum est fructuario, vel cui pignoris nomine obligatus est, si præsens dominus defendere noluerit: ne alterius dolus, aut desidia aliis noceat. Idem præstandum est in servo communi, quem alter ex dominis præsens noluit defendere. Sed et actori his casibus succurrendum est: quia placet dominii adquisitione extingui actionem: jussu enim prætoris ductus, in bonis fit ejus qui duxit. De servo ducto jussu prætoris.

27. *Gaius lib. 6 ad Edictum provinciale.*

Si noxali judicio agitur de servo qui pignoris jure tenetur, aut de eo cujus ususfructus alterius est, admonendi sumus, si creditor vel usufructuarius præsens defensionem suscipere noluerit, proconsulem interventurum, et pignoris persecutionem, vel ususfructus actionem negaturum. Quo casu dici potest, ipso jure pignus liberari: nullum enim pignus De servo pignerato, vel cujus ususfructus alienus est.

Source : BIU Cujas

est, cujus persecutio negatur. Ususfructus autem, etiamsi persecutio ejus denegetur, ipso-jure durat, eo usque donec non utendo constituto tempore pereat.

cas, qu'il n'y a plus de gage; parce qu'en effet il n'y a plus de gage dès que le créancier n'a point d'action pour le revendiquer. L'usufruit dure toujours quoiqu'il n'y ait point d'action pour demander la chose qui en est l'objet jusqu'à ce qu'il s'éloigne par le temps fixé pour le perdre par le non-usage.

De eo qui servum alienum, suum esse respondit.

§. 1. Ex his quæ diximus de servo qui alicui pignoris jure obligatus est, deque statulibero, et de eo cujus ususfructus alienus est, apparet eum qui alienum servum in jure suum esse responderit, quamvis noxali judicio teneatur, non tamen posse noxæ deditione ipso jure liberari: quia nullum ad actorem dominium transferre possunt, cùm ipsi domini non sint. Certè tamen, si ex ea causa traditum posteà dominus vindicet, nec litis æstimationem offerat, poterit per exceptionem doli mali repelli.

1. D'après ce que nous avons dit au sujet de l'esclave donné en gage, de celui qui attend sa liberté de l'événement d'une condition, et de celui dont l'usufruit est séparé de la propriété, on voit que celui qui a déclaré en justice que l'esclave d'un autre lui appartenoit, quoiqu'il soit soumis à l'action noxale, ne peut cependant pas se libérer de plein droit en abandonnant l'esclave, parce qu'il ne peut point transférer au demandeur la propriété qu'il n'a pas. Mais si le maître vouloit réclamer son esclave qui auroit été ainsi abandonné au demandeur, sans offrir la réparation du délit qu'il a commis, sa demande seroit rejetée sur la fin de non-recevoir que proposeroit celui à qui l'esclave a été abandonné pour cette raison.

28. *Africanus lib.* 6 *Quæstionum.*

De servo bona fide possesso.

Et generaliter si alieni servi nomine, qui tibi justam servitutem serviret, noxali tecum egerim, tuque eum mihi noxæ dederis; sive me possidente dominus eum vindicet, exceptione doli mali, nisi litis æstimationem offerat, eum summovere possum: sive ipse possideat, Publiciana mihi datur; et adversus excipientem, *si dominus ejus sit*, utilem mihi replicationem doli mali profuturam: et secundùm hæc, usu quoque me capturum, quamvis sciens alienum possideam: alioquin, si aliter constituatur, futurum ut summa! iniquitate bonæ fidei possessor adficiatur, si cùm ipso jure noxalis actio adversus eum competit, necessitas ei imponatur, ut litis æstimationem sufferat. Eademque dicenda sunt, et si cùm ab eo non defenderetur, jussu prætoris eum duxerim: quoniam isto quoque casu justam causam possidendi habeo.

28. *Africain au liv.* 6 *des Questions.*

En général, si j'intente l'action noxale contre vous à l'occasion d'un esclave que vous possédez de bonne foi, et que vous me l'ayez abandonné pour me tenir lieu de réparation, en cas que le maître vienne à le réclamer sur moi qui en serai en possession, sans m'offrir la réparation du dommage que j'ai souffert, je lui opposerai l'exception de la mauvaise foi, en conséquence de laquelle il sera débouté de sa demande; et s'il est lui-même en possession de l'esclave, je pourrai le réclamer sur lui par l'action Publicienne; et s'il oppose que l'esclave lui appartient, je pourrai me servir utilement d'une réplique tirée de sa mauvaise foi. En conséquence, je pourrai acquérir par la prescription cet esclave qui m'a été abandonné par le possesseur de bonne foi, quoique j'aie connoissance qu'il appartient à un autre; autrement on commettroit la plus grande injustice contre les possesseurs de bonne foi, en les mettant dans la nécessité de payer la réparation toutes les fois qu'on intenteroit contre eux l'action noxale. Il en faut dire de même si je me suis saisi de cet esclave par l'ordonnance du préteur, le possesseur refusant de le défendre, parce qu'en ce cas ma possession est légitime.

Source : BIU Cujas

29. *Gaïus au liv.* 6 *sur l'Edit provincial.*

Non-seulement celui qui n'a pas l'esclave en sa puissance, peut refuser de répondre à l'action noxale, mais celui même qui l'a en sa puissance peut éviter cette action en laissant l'esclave sans le défendre. Mais alors il doit transporter sa propriété au demandeur comme s'il étoit condamné.

30. *Le même au liv. sur l'Edit du préteur de la ville, au titre du dommage qu'on craint.*

Dans les actions noxales, le droit de ceux qui sont absens de bonne foi n'est pas perdu; on leur permet, suivant l'équité, de défendre l'esclave à leur retour, soit qu'ils en aient la propriété, ou qu'ils aient quelque droit sur la chose, comme sont l'usufruitier, le créancier à qui l'esclave a été donné en gage.

31. *Paul au liv.* 7 *sur Plautius.*

Le préteur dit: « Que quand tous les esclaves de quelqu'un auront commis un vol, il donnera une action conçue de manière que le demandeur aura la même chose que si le vol lui eût été fait par une personne libre. » Cette disposition doit-elle être restreinte au cas où la condamnation sera exécutée en argent, ou même à celui où elle sera exécutée par l'abandonnement des esclaves qui auront commis le délit, en sorte que si, par exemple, le demandeur a retiré par la valeur des esclaves qui lui ont été abandonnés le double du prix de la chose qui lui a été volée, les actions qui lui restoient soient éteintes? Sabin et Cassius pensent qu'on doit avoir égard à la valeur des esclaves abandonnés. Ce sentiment est aussi approuvé par Pomponius, et il est juste: car on devroit avoir égard à la valeur de l'esclave dans le temps même où n'étant défendu par personne, le demandeur s'en seroit saisi. Cependant Julien pense qu'il ne faut pas seulement prendre sur la valeur de ces esclaves le double de la chose volée, mais qu'on doit aussi en déduire la condiction furtive, par laquelle on a en outre le droit de se faire rendre la chose volée. Il dit qu'il faut remonter au temps où le vol a été fait pour examiner si les esclaves étoient de la même maison; car l'édit n'auroit pas lieu si les esclaves qui avoient plusieurs maîtres au temps où le vol

29. *Gaius lib.* 6 *ad Edictum provinciale.*

Non solùm autem qui in potestate non habet, recusare potest noxale judicium, verumetiam habenti in potestate liberum est evitare judicium, si indefensam eam personam relinquat. Sed huic necesse est, jus suum ad actorem transferre, perindè ac si damnatus esset. De judicio noxali recusando.

30. *Idem lib. ad Edictum prætoris urbani, titulo de damno infecto.*

In noxalibus actionibus, eorum qui bona fide absunt, jus non corrumpitur: sed reversis defendendi ex bono et æquo potestas datur, si domini sint, sive aliquid in ea re jus habeant; qualis est creditor, et fructuarius. An sententia noceat absentibus.

31. *Paulus lib.* 7 *ad Plautium.*

Quod ait prætor, *cùm familia furtum faciat, ad eum modum se actionem daturum, ut tantùm actor consequatur, quantùm si liber fecisset, consequeretur:* quæritur, utrùm ad pecuniæ præstationem respiciat, an etiam ad noxæ deditionem, utputà, si ex pretiis noxæ deditorum duplum colligatur, sequentes actiones inhibeantur? Sabinus, et Cassius putant, pretium quoque noxæ deditorum imputari debere. Quod Pomponius probat, et est verum; nam et si servus indefensus ductus sit, æstimatio ejus imputanda est. Certè non tantùm duplicationis, sed et condictionis rationem habendam, Julianus putat: furti faciendi tempus spectandum esse, an ejusdem familiæ sint servi: nam si hi qui plurium dominorum erunt, unius esse posteà cœperint, locus edicto non erit. Si familia furtum fecerit.

Source : BIU Cujas

32. *Callistratus lib. 2 Edicti monitorii.*

Si servus non defendatur.

Is qui in aliena potestate est, si noxam commisisse dicatur, si non defendatur, ducitur: et si præsens est dominus, tradere eum, et de dolo malo promittere debet.

33. *Pomponius lib. 14 ad Sabinum.*

De eo qui non vult defendere. De liberis qui sunt in potestate.

Noxali judicio invitus nemo cogitur alium defendere; sed carere debet eo, quem non defendit, si servus est. Quòd si liber est qui in potestate sit, indistinctè ipsi sui defensio danda est:

34. *Julianus lib. 4 ad Urseium Ferocem.*

Quotiens enim nemo filiumfamilias ex causa delicti defendit, in eum judicium datur.

35. *Ulpianus lib. 41 ad Sabinum.*

Et si condemnatus fuerit filius, judicatum facere debet: tenet enim condemnatio. Quinimò etiam illud dicendum est, patrem quoque post condemnationem filii, duntaxat de peculio posse conveniri.

36. *Idem lib. 37 ad Edictum.*

De eo cui potest servus avocari.

Si quis servum pigneratum, deindè à debitore subreptum, emerit à debitore, nomine ejus furti tenebitur, dominio servi adquisito. Nec oberit, quòd serviana potest ei homo avocari. Idemque, et si à minore quis vigintiquinque annis emerit, vel in fraudem creditorum sciens: hi enim, quamvis auferri eis dominium possit, interim tamen conveniendi sunt.

37. *Tryphoninus lib. 15 Disputationum.*

Si servum qui furtum fecit, actor vel extraneus emerit.

Si alienus servus furtum mihi fecerit, qui posteà in meum dominium pervenerit, extinguitur furti actio quæ mihi com-

a été commis ont passé depuis en la puissance d'un seul.

32. *Callistrate au liv. 2 de l'Edit monitoire.*

Celui qui est en la puissance d'autrui, et qui est accusé d'avoir commis quelque délit est emmené par le demandeur si personne ne se présente pour le défendre; et si le maître est présent, il doit lui en faire la tradition, et lui promettre de le garantir et indemniser de tout ce qu'il pourroit souffrir à cette occasion de sa mauvaise foi.

33. *Pomponius au liv. 14 sur Sabin.*

Personne ne peut être forcé à défendre en justice celui au nom duquel l'action noxale est intentée; mais il est privé de son esclave s'il ne le défend point. Si l'action est intentée au nom d'une personne libre qui est sous la puissance d'autrui, on doit toujours lui permettre de se défendre elle-même;

34. *Julien au liv. 4 sur Urséius Férox.*

Car, quand personne ne se présente pour défendre un fils de famille en matière de délit, l'action est intentée contre le fils de famille lui-même.

35. *Ulpien au liv. 41 sur Sabin.*

Si le fils de famille est condamné, il doit exécuter le jugement, car la condamnation a son effet. On peut même dire que si le fils de famille est condamné, on a action contre son père, au moins jusqu'à la concurrence du pécule du fils.

36. *Le même au liv. 37 sur l'Edit.*

Celui qui a acheté un esclave donné en gage, du débiteur qui l'avoit enlevé au créancier, sera soumis à l'action noxale intentée pour cause de vol contre cet esclave; parce qu'il en a acquis la propriété. On ne peut pas objecter que le créancier a droit de revendiquer sur lui cet esclave par l'action hypothécaire. Il en est de même de celui qui a acheté un esclave d'un mineur de vingt-cinq ans, ou d'un débiteur qui, en aliénant l'esclave, fraude ses créanciers au su de l'acheteur; car, quoique dans tous ces cas ces acquéreurs puissent être évincés, l'action noxale n'en a pas moins lieu contre eux avant l'éviction.

37. *Tryphoninus au liv. 15. des Disputes.*

Si l'esclave d'autrui m'a volé, et qu'ensuite j'en aie acquis la propriété, l'action de vol qui m'appartenoit est éteinte, si je ne

Source : BIU Cujas

l'avois pas encore intentée, et je ne recouvrerai point cette action dans le cas où je viendrois à aliéner cet esclave. Mais si j'avois acheté l'esclave après avoir intenté ma demande, le défendeur qui me l'auroit vendu n'en subiroit pas moins la condamnation,

38. *Ulpien au liv.* 37 *sur l'Edit.*

Comme s'il avoit vendu cet esclave à un étranger; car peu importe qu'il l'ait vendu au demandeur ou à un autre; et c'est par sa faute qu'il paiera l'estimation du dommage, puisqu'en vendant l'esclave il s'est privé de la faculté de l'abandonner pour la réparation.

1. Julien écrit, au livre vingt-deux du digeste, que si j'avois abandonné l'esclave qui vous a volé, de manière qu'il ne fît plus partie de mes biens, je ne serois point soumis à l'action noxale, parce qu'il a cessé d'être à moi, et que cette action ne peut être intentée au nom d'un esclave qui n'a pas de maître.

2. Si mon esclave, après avoir volé une chose qui vous appartenoit l'a vendue, et que vous lui ayez pris l'argent qu'il en avoit retiré, il y a lieu à l'action de vol de part et d'autre; car vous aurez l'action noxale contre moi à cause du vol commis par mon esclave, et j'aurai directement contre vous l'action du vol, parce que vous avez pris de l'argent à mon esclave.

3. Si j'ai payé à l'esclave de mon créancier l'argent que je devois pour qu'il le rendit à son maître, il y aura lieu contre le maître à l'action du vol si cet esclave détourne l'argent que je lui ai donné.

39. *Julien au liv.* 9 *du Digeste.*

Si un esclave appartenant à plusieurs, commet un vol, et que tous ses maîtres aient par leur mauvaise foi cessé de le posséder, le préteur doit, à l'exemple de l'action noxale, accorder au demandeur l'action prétorienne, qu'il promet en ce cas, contre celui des maîtres qu'il voudra attaquer; car le demandeur ne peut exiger autre chose que la faculté d'intenter contre lui son action sans y ajouter l'action noxale; au lieu que si le maître qui est actionné eût représenté l'esclave, il eût été libéré de la condamnation en l'abandonnant.

1. Celui qui déclare que l'esclave d'un autre lui appartient, quoique soumis à l'action noxale, doit néanmoins, en connoissance

petierat, nondùm in judicium deducta: nec si posteà alienavero eum quem antè litem contestatam emeram, furti actio restaurabitur. Quòd si post litem contestatam eum redemero, condemnandus erit venditor:

38. *Ulpianus lib.* 37 *ad Edictum.*

De servo habito pro derelicto.

Quemadmodùm, si alii vendidisset; parvi enim refert cui vendiderit, adversario, an alii: suaque culpa litis æstimationem subiturum, qui vendendo, noxæ deditionem sibi ademit.

§. 1. Julianus autem libro vigesimo-secundo digestorum scribit, si servum pro derelicto habeam, qui tibi furtum fecerat, liberari me: quia statim meus esse desinit; ne ejus nomine qui sine domino sit, furti sit actio.

Si quis nummos ex re sibi à servo subtracta redactos ei excusserit.

§. 2. Si servus meus rem tuam subtraxerit, et vendiderit, tuque nummos quos ex pretio habebat, ei excusseris, locus erit furti actioni ultrò citroque: nàm et tu adversus me furti ages noxali servi nomine, et ego adversus te nummorum nomine.

Si servus creditoris nummos sibi solutos interceperit.

§. 3. Sed et si servo creditoris mei solverim nummos, ut is eos domino suo det, æquè locus erit furti actioni, si is nummos acceptos interceperit.

39. *Julianus lib.* 9 *Digestorum.*

Si omnes domini dolo desierint habere in potestate.

Si plurium servus furtum fecerit, et omnes dolo fecerint quominùs eum in potestate haberent, subsequi debet prætor juris civilis actione, et judicium honorarium quod ex hac causa pollicetur, in eum dare quem actor elegerit: neque enim amplius præstare actori debet, quàm ut detracta noxæ deditione agere possit cum eo: cùm noxali judicio experiri potuisset, si servus exhiberetur.

An reus satisdare debeat.

§. 1. Qui alienum servum, suum esse fatetur, quamvis noxali actione obligetur, nihilominùs, causa cognita, satis-

Source : BIU Cujas

dare debet. Qui autem pro servo convenitur, satisdatione onerandus non est; non enim offert se defensioni alieni servi.

Si dominus dolo desiit habere in potestate.

§. 2. Si quis dicet dominum dolo fecisse quominùs in potestate ejus servus esset, ille autem contendat eum servum ab alio defendi cum satisdatione, doli mali exceptioni locus erit.

Si post judicium acceptum cum domino servus ductus sit.

§. 3. Sed et si post judicium acceptum cum domino, servus apparuerit, et quia non defendebatur, ductus sit, exceptione doli mali posita, dominus absolvetur.

De morte servi.

§. 4. Sed et mortuo servo, antequàm judicium accipiatur, omninò hac actione non tenebitur dominus.

40. *Idem lib.* 22 *Digestorum.*

Si servus legatus ante aditam hereditatem servatus sit.

Si servus legatus, antè aditam hereditatem rem heredis futuri subtraxerit, poterit is cum legatario qui legatum agnoverit, furti agere. Sed si idem servus hereditariam rem subtraxerit, furti actio cessabit : quia hujusmodi rerum furtum non fit: ad exhibendum autem actio competit.

41. *Idem lib.* 2 *ad Urseium Ferocem.*

De servo communi.

Cùm servus communis alteri dominorum damnum injuria dedit, idcircò legis Aquiliæ actio non est; quia si extraneo damnum dedisset, cum altero in solidum lege Aquilia agi posset: sicuti cùm servus communis furtum fecerit, cum altero domino furti agi non potest: sed communi dividundo agi potest.

42. *Ulpianus lib.* 37 *ad Edictum.*

Si ad libertatem proclamaverit is cujus nomine noxaliter agebatur.

Si ad libertatem proclamaverit is cujus nomine noxale judicium susceptum est, sustineri debet id judicium, quoad de statu ejus judicetur: et sic, si quidem servus fuerit pronunciatus, noxale judicium exercebitur: si liber, inutile videbitur.

De judicio ac-

§. 1. Si quis pro servo mortuo ignorans

de cause, être obligé à donner caution d'exécuter le jugement. Mais celui qui est actionné au nom de son esclave ne doit pas donner cette caution ; parce qu'il ne se propose pas de défendre l'esclave d'autrui.

2. Si le demandeur avance que le maître a cessé par mauvaise foi de posséder l'esclave, et que le maître réponde qu'il est en la possession d'un autre qui offre de le défendre en donnant caution d'exécuter le jugement, cette exception sera admise.

3. Si après l'action intentée contre le maître, l'esclave reparoît, et que n'étant défendu par personne, le demandeur s'en soit saisi, le maître doit être absous, en opposant l'exception de la mauvaise foi au demandeur qui qui persiste à demander jugement.

4. Le maître ne sera point soumis à cette action, si l'esclave meurt avant que l'instance soit commencée.

40. *Le même au liv.* 22 *du Digeste.*

Si un esclave qui étoit légué, vole une chose appartenante au futur héritier avant qu'il ait accepté la succession, cet héritier pourra intenter l'action de vol contre le légataire qui aura accepté le legs. Mais si le même esclave avoit volé un effet de la succession, l'héritier n'auroit point cette action contre le légataire, parce qu'un effet d'une succession vacante ne peut être volé. Il a seulement une action pour se faire représenter l'effet et le revendiquer.

4. *Le même au liv.* 2 *sur Urséius Férox.*

Si un esclave commun à deux maîtres cause quelque dommage à l'un d'eux, l'action Aquilienne ne peut point avoir lieu à cet égard ; car s'il eût causé ce dommage à un étranger, un des maîtres auroit été soumis solidairement à l'action Aquilienne. De même si cet esclave a volé un de ses maîtres, l'autre n'est pas soumis à l'action du vol. Il faut en ce cas recourir à l'action en partage d'une chose commune.

42. *Ulpien au liv.* 37 *sur l'Edit.*

Si l'esclave au nom duquel on a intenté l'action noxale réclame sa liberté, l'instance doit être suspendue jusqu'à ce que son état soit décidé ; et alors s'il est déclaré esclave, l'action noxale aura lieu ; s'il est déclaré libre, l'instance noxale tombera.

1. Si quelqu'un répond sur une action noxale

Source : BIU Cujas

noxale intentée au nom d'un esclave dont il ignore la mort, il doit être absous ; parce qu'il n'étoit pas vrai, lorsque l'action a été intentée, qu'il dût payer la réparation du dommage causé par l'esclave.

2. Ces actions sont perpétuelles et ont lieu tant qu'on est en état de céder l'esclave au demandeur ; elles sont aussi transmises aux héritiers de ceux à qui elles ont appartenu ; elles ont pareillement lieu contre les héritiers du maître, non pas à titre d'héritiers, mais parce qu'ils sont devenus maîtres de l'esclave coupable. Par cette raison, si l'esclave a passé dans le domaine d'un autre, le nouveau maître sera soumis à l'action noxale.

43. *Pomponius au liv.* 8 *des Lettres.*

Les esclaves que le délit suit par tout, doivent être défendus dans le lieu du délit. C'est dans l'endroit où les esclaves ont fait quelque violence que le maître doit les représenter ; et il pourra les perdre tous s'il refuse de les défendre.

rans eum decessisse, noxale judicium acceperit, absolvi debet : quia desiit verum esse, propter eum dare oportere.

cepto pro servo mortuo.

§. 2. Hæ actiones perpetuæ sunt, locumque habebunt tandiù, quandiù servi dedendi facultatem habemus. Nec tantùm nobis, verumetiam successoribus nostris competent. Item adversus successores : sed non quasi in successores, sed jure dominii. Proindè et si servus ad alium pervenisse proponatur, jure dominii noxali judicio novus dominus convenietur.

Quandò, quibus, et adversus quos actio noxalis competit.

43. *Pomponius lib.* 8 *Epistolarum.*

Servi quorum noxa caput sequitur, ibi defendendi sunt, ubi deliquisse arguentur. Itaque servos dominus eodem loco exhibere debet, ubi vim intulisse dicentur : et carere omnium dominio potest, si eos non defendat.

Ubi servus defendi, aut exhiberi debet. Si dominus defendere nolit.

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM LIBER DECIMUS.

DIGESTE OU PANDECTES, LIVRE DIXIÈME.

TITRE PREMIER.

DE L'ACTION EN BORNAGE DE TERRES.

1. *Paul au liv.* 23 *sur l'Edit.*

L'ACTION en bornage est personnelle, quoiqu'elle ait pour objet la revendication d'une chose qui appartient au demandeur.

2. *Ulpien au liv.* 19 *sur l'Edit.*

Cette action concerne les fonds de terres, quoique séparés par des édifices ; car il n'y a nulle différence en cette matière entre ceux qui placent sur les limites de deux terres des arbres ou des édifices.

TITULUS PRIMUS.

FINIUM REGUNDORUM.

1. *Paulus lib.* 23 *ad Edictum.*

FINIUM regundorum actio in personam est, licet pro vindicatione rei est.

Qualis sit hæc actio.

2. *Ulpianus lib.* 19 *ad Edictum.*

Hæc actio pertinet ad prædia rustica, quamvis ædificia interveniant : neque enim multùm interest, arbores quis in confinio, an ædificium ponat.

Ad quæ prædia pertinet.

Source : BIU Cujas

De adjudicatione.

§. 1. Judici finium regundorum permittitur, ut ubi non possit dirimere fines, adjudicatione controversiam dirimat. Et si fortè amovendæ veteris obscuritatis gratia, per aliam regionem fines dirigere judex velit, potest hoc facere per adjudicationem, et condemnationem.

3. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

Quo casu opus est, ut ex alterutrius prædio alii adjudicandum sit: quo nomine is cui adjudicatur, invicem pro eo quod ei adjudicatur, certa pecunia condemnandus est.

4. *Paulus lib. 23 ad Edictum.*

De eo quod interest.

Sed et loci unius controversia in partes scindi adjudicationibus potest, prout cujusque dominium in eo loco judex compererit.

§. 1. In judicio finium regundorum etiam ejus ratio fit, quod interest. Quid enim, si quis aliquam utilitatem ex eo loco percepit, quem vicini esse appareat, iniquè damnatio eo nomine fiet? Sed et si mensor ab altero solo conductus sit, condemnatio erit facienda ejus qui non conduxit, in partem mercedis.

De fructibus.

§. 2. Post litem autem contestatam etiam fructus venient in hoc judicio: nam et culpa, et dolus exindè præstantur: sed antè judicium percepti non omnimodò hoc in judicium venient. Aut enim bona fide percepit, et lucrari eum oportet, si eos consumpsit: aut mala fide, et condici oportet.

De eo qui judici non paret.

§. 3. Sed et si quis judici non pareat in succidenda arbore, vel ædificio in fine posito deponendo, parteve ejus, condemnabitur.

De terminis dejectis, vel exaratis.

§. 4. Si dicantur termini dejecti, vel exarati, judex qui de crimine cognos-

1. Le juge devant qui se porte la contestation en bornage est le maître, lorsqu'il ne peut pas fixer les limites, de terminer la contestation, en adjugeant le lieu douteux à une des parties. De même s'il se trouve obligé, pour éviter toute difficulté à l'avenir, de faire poser des bornes dans un endroit différent de celui où elles étoient posées auparavant, il peut le faire en adjugeant une portion de terre à une partie qu'il condamnera à une certaine somme envers l'autre.

3. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

On voit que le juge en ce cas doit adjuger à une partie une portion de terre qui appartenoit à l'autre; mais celui au profit de qui tournera cette adjudication sera condamné à payer une certaine somme à celui dont la portion lui est adjugée.

4. *Paul au liv. 23 sur l'Edit.*

Si la contestation roule sur un lieu douteux, le juge peut la terminer en adjugeant à chaque partie une portion de ce lieu, suivant qu'il verra que la propriété lui en appartient.

1. Dans l'action en bornage, il y a lieu à la condamnation aux intérêts; car, si une partie avoit tiré quelque avantage d'un lieu qui par l'événement appartenoit au voisin, y a-t-il de l'injustice à le condamner à la restitution à cet égard? Si une seule des parties a nommé un arpenteur, l'autre partie doit payer sa part du salaire qui lui est dû, quoiqu'elle ne l'ait pas nommé.

2. Les fruits perçus après la contestation, doivent aussi être restitués, car en cette action les parties sont garantes de leur faute et de leur mauvaise foi; mais les fruits perçus avant la contestation n'entrent pas toujours dans cette action. En effet, s'ils ont été perçus de bonne foi, ils tournent au profit de celui qui les a perçus et consommés; s'ils ont été perçus de mauvaise foi, on a une action personnelle pour se les faire rendre.

3. Le juge prononcera la condamnation contre la partie qui n'aura point exécuté l'ordonnance par laquelle il lui aura enjoint de couper un arbre ou de détruire en tout ou en partie un édifice qu'elle aura placé sur les limites de deux terres.

4. Si le demandeur se plaint que les bornes qui séparoient les deux terres ont été

Source : BIU Cujas

arrachées, ou que la ligne de séparation a été labourée, le juge devant qui cette accusation sera portée pourra connoître de la matière du bornage.

5. Si de deux terres contiguës l'une appartient à deux maîtres, l'autre à trois, le juge pourra adjuger à une partie la portion contestée, quoiqu'elle ait plusieurs maîtres, parce que l'adjudication est censée faite à la terre plutôt qu'aux personnes; et dans ce cas où l'adjudication se fait en faveur de plusieurs, chacun aura une portion par indivis dans la partie adjugée selon la portion de propriété qu'il a sur la terre.

6. Ceux qui ont un fonds commun ne peuvent point être condamnés l'un envers l'autre, parce qu'une pareille contestation ne peut point avoir lieu entr'eux.

7. Si j'ai un fonds commun avec vous, et contigu à un autre fonds qui appartient à moi seul, peut-il y avoir lieu entre nous à l'action de bornage? Pomponius écrit que cette contestation ne peut avoir lieu entre nous, parce que je ne puis pas être la partie adverse de mon associé dans cette action, et qu'à l'égard du fonds commun nous sommes regardés comme un seul et même propriétaire. Le même jurisconsulte pense qu'il ne pourroit pas même y avoir lieu à l'action utile, parce que celui des associés qui est seul propriétaire du fonds voisin, peut l'aliéner ou aliéner la portion qu'il a dans le fonds commun, et intenter ensuite son action.

8. L'action en bornage peut avoir lieu, non-seulement entre deux propriétaires voisins, mais même entre un propriétaire et trois ou quatre autres voisins; par exemple, si un propriétaire a un fonds contigu à ceux de trois ou quatre autres personnes.

9. L'action en bornage a lieu à l'égard des fonds qui sont dans la directe du peuple Romain. L'usufruitier peut l'intenter contre le propriétaire du fonds contigu. Il en est de même du créancier à qui une terre a été donnée en gage.

10. Cette action n'a lieu que pour les terres contiguës. On ne s'en sert point à l'égard des édifices, ils sont plutôt voisins que limitrophes, et ils sont ordinairement séparés par un mur mitoyen. Ainsi cette action n'aura pas lieu par rapport à des édifices

cit, etiam de finibus cognoscere potest.

§. 5. Si alter fundus duorum, alter trium sit, potest judex uni parti adjudicare locum de quo quæritur, licet plures dominos habeat: quoniam magis fundo, quàm personis adjudicari fines intelliguntur: hîc autem, cùm fit adjudicatio pluribus, unusquisque portionem habebit, quam in fundo habet, et pro indiviso.

Si alter fundus duorum, alter trium sit.

§. 6. Qui communem fundum habent, inter se non condemnantur: neque enim inter ipsos accipi videtur judicium.

De his qui communem fundum habent.

§. 7. Si communem fundum ego et tu habemus, et vicinum fundum ego solus, an finium regundorum judicium accipere possumus? Et scribit Pomponius, non posse nos accipere: quia ego, et socius meus in hac actione adversarii esse non possumus: sed unius loco habemur. Idem Pomponius, ne utile quidem judicium dandum dicit, cùm possit, qui proprium habeat, vel communem, vel proprium fundum alienare, et sic experiri.

Si ex duobus sociis alter vicinum fundum habeat.

§. 8. Non solùm autem inter duos fundos, verùm etiam inter tres, pluresve fundos accipi judicium finium regundorum potest, utputà, singuli plurium fundorum confines sunt, trium fortè, vel quatuor.

Inter quot fundos hæc actio locum habet.

§. 9. Finium regundorum actio et in agris vectigalibus, et inter eos qui usumfructum habent, vel fructuarium et dominum proprietatis vicini fundi, et inter eos qui jure pignoris possident, competere potest.

De agris vectigalibus, fructuariis, pigueratis.

§. 10. Hoc judicium locum habet in confinio prædiorum rusticorum: urbanorum, displicuit: neque enim confines hi, sed magis vicini dicuntur, et ea communibus parietibus plerunque disterminantur. Et ideò etsi in agris ædificia

De prædiis urbanis et rusticis.

Source : BIU Cujas

juncta sint, locus huic actioni non erit: et in urbe hortorum latitudo contingere potest, ut etiam finium regundorum agi possit.

bâtis à la campagne, au lieu qu'elle peut avoir lieu dans la ville s'il s'agissoit de borner des jardins.

Si via publica,

§. 11. Sive via publica intervenit, confinium non intelligitur: et ideò finium regundorum agi non potest:

11. Lorsque deux terres sont séparées par un chemin public, elles ne sont point censées contiguës, conséquemment il ne peut y avoir lieu à leur égard à l'action en bornage;

5. *Idem lib.* 15 *ad Sabinum.*

5. *Le même au liv.* 15 *sur Sabin.*

Vel flumen,

Quia magis in confinio meo via publica, vel flumen sit, quàm ager vicini.

Parce que le chemin public ou le fleuve est contigu à ma terre plutôt que la terre du voisin.

6. *Idem lib.* 23 *ad Edictum.*

6. *Le même au liv.* 23 *sur l'Edit.*

Vel rivus interveniat.

Sed si rivus privatus intervenit, finium regundorum agi potest.

Mais si les terres ne sont séparées que par un ruisseau particulier, il peut y avoir lieu à l'action en bornage.

7. *Modestinus lib.* 10 *Pandectarum.*

7. *Modestin au liv.* 10 *des Pandectes.*

De suo loco cuique tribuendo.

De modo agrorum arbitri dantur: et is qui majorem locum in territorio habere dicitur, cæteris qui minorem locum possident, integrum locum adsignare compellitur: idque ita rescriptum est.

On nomme des arbitres pour mesurer les terres, et si une partie se trouve avoir plus de terrain que son titre ne porte, pendant que son adversaire en a moins, elle est obligée de compléter le terrain de son adversaire. Il y a des rescrits qui confirment cette décision.

8. *Ulpianus lib.* 6 *Opinionum.*

8. *Ulpien au liv.* 6 *des Opinions.*

De mensoribus.

Si irruptione fluminis fines agri confudit inundatio, ideoque usurpandi quibusdam loca in quibus jus non habent, occasionem præstat, præses provinciæ *alieno eos abstinere, et domino suum restitui, terminosque per mensorem declarari* jubet.

Si une inondation causée par l'irruption d'un fleuve confond les limites de deux terrains, et donne lieu à un voisin de s'emparer de quelques portions qui ne lui appartiennent pas, le président de la province rendra une ordonnance, qui fera défense au voisin de rien prendre sur le terrain de l'autre, lui enjoindra de lui rendre ce qu'il peut lui avoir pris, et nommera des arpenteurs pour fixer les limites.

De officio judicis

§. 1. Ad officium de finibus cognoscentis pertinet mensores mittere, et per eos dirimere ipsam finium quæstionem, ut æquum est, si ita res exigit, oculisque suis subjectis locis.

1. Il est de l'office du juge qui connoît des matières de bornage, de nommer des arpenteurs, et de terminer la contestation sur leur rapport suivant l'équité et l'exigence du cas, d'après les plans qu'il aura sous les yeux.

9. *Julianus lib.* 8 *Digestorum.*

9. *Julien au liv.* 8 *du Digeste.*

Si socii communi dividundo egerint, aut alienaverint fundum

Judicium finium regundorum manet, quamvis socii communi dividundo egerint, vel alienaverint fundum.

L'action en bornage intentée contre plusieurs copropriétaires d'un même terrain, subsiste même après qu'ils ont partagé entr'eux ou aliéné le fonds commun.

10. *Idem lib.* 51 *Digestorum.*

10. *Le même au liv.* 51 *du Digeste.*

De judiciis duplicibus.

Judicium communi dividundo, familiæ erciscundæ, finium regundorum, tale est, ut in eo singulæ personæ duplex jus habeant, agentis, et ejus quo cum agitur.

Les actions en division d'une chose commune, en partage d'héritage, en bornage de terres, ont cela de particulier, que chaque partie réunit en elle les droits de demandeur et de défendeur.

Source : BIU Cujas

11. *Papinien au liv. 2 des Réponses.*

Dans les matières de bornage, on s'en rapporte aux titres anciens et au dernier dénombrement qui a été fait avant la contestation, à moins qu'on ne prouve que les limites ont été changées depuis, et que le terrain a subi des augmentations ou des diminutions par des changemens causés par des successions ou par la volonté des propriétaires.

12. *Paul au liv. 3 des Réponses.*

Lorsqu'un propriétaire a aliéné un des deux fonds qui lui appartenoient, et que la propriété de quelque portion est contestée, on doit consulter les bornes que le vendeur a assignées au temps de la vente. On ne doit plus faire attention aux limites qui séparoient anciennement les deux terres, parce que la désignation qu'a faite le vendeur des tenans et des aboutissans forme de nouvelles limites entre les deux terres.

13. *Gaïus au liv. 4 sur la Loi des XII tables.*

Dans l'action en bornage, on doit observer cette règle, qui a été tirée d'une loi que Solon porta à Athènes sur la même matière. Voici les termes de la loi : « Si quelqu'un plante une haie auprès du terrain de son voisin, qu'il ne passe pas les limites qui séparent les deux terres; s'il y élève un mur d'enclos, qu'il laisse un pied de distance; s'il y bâtit une maison, deux pieds; s'il y creuse un sépulcre ou une fosse, autant d'espace qu'il y aura de profondeur; s'il y creuse un puits, il laissera la distance d'un pas; s'il plante un olivier ou un figuier, il laissera neuf pieds de distance, et pour les autres arbres cinq pieds.

TITRE II.

DE L'ACTION EN PARTAGE D'HÉRÉDITÉ.

1. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

CETTE action descend de la loi des douze tables; car lorsque des cohéritiers veulent

11. *Papinianus lib. 2 Responsorum.*

In finalibus quæstionibus vetera monumenta, census auctoritas antè litem inchoatam ordinati sequenda est : modò si non varietate successionum, et arbitrio possessorum fines, additis vel detractis agris, posteà permutatos probetur.

De veteribus monumentis, et census auctoritate.

12. *Paulus lib. 3 Responsorum.*

Eos terminos, quantùm ad dominii quæstionem pertinet observari oportere fundorum, quos demonstravit is qui utriusque prædii dominus fuit, cùm alterum eorum venderet : non enim termini, qui singulos fundos separabant, observari debent : sed demonstratio adfinium novos fines inter fundos constituere.

Qui termini sunt observandi.

13. *Gaius lib. 4 ad Legem XII tabularum.*

Sciendum est, in actione finium regundorum illud observandum esse, quod ad exemplum quodammodò ejus legis scriptum est, quam Athenis Solon dicitur tulisse. Nam illic ita est : Ἐάν τις αἰμασίαν παὰ ἀλλοτρίῳ χωρίῳ ὠρύγῃ, τὸν ὅρον μὴ παραβαίνειν : ἐὰν τειχίον, πόδια ἀπολίπειν. ἐὰν δὲ οἴκημα, δύο πόδας· ἐάν δὲ τάφον, ἢ βόθρον ὀρύττῃ, ὅσον τὸ βάπος ἦ, τοσοῦτον ἀπολίπειν. ἐὰν δὲ φυτεύῃ, ὀργυιὰν. ἐλαίαν δὲ, ἢ συκῆν, ἐννέα πόδας ἀπὸ τῦ ἀλλοτρίυ φυλάττειν. τὰ δὲ ἄλλα δένδρα, πέντε πόδας. Id est, *si quis sepem ad alienum prædium fixerit, infoderitque, terminum ne excedito : si maceriam, pedem relinquito : si verò domum, pedes duos : si sepulchrum, aut scrobem foderit, quantùm profunditatis habuerint, tantùm spatii relinquito : si puteum, passus latitudinem : at verò oleam, aut ficum, ab alieno ad novem pedes plantato : cæteras arbores, ad pedes quinque.*

De lege duodecim tabularum et lege Solonis.

TITULUS II.

FAMILIÆ ERCISCUNDÆ.

1. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

HÆC actio proficiscitur à *lege duodecim tabularum.* Namque coheredibus volenti-

Origo et ratio hujus actionis.

Source : BIU Cujas

bus à communione discedere, necessarium videbatur aliquam actionem constitui, qua inter eos res hereditariæ distribuerentur.

De eo qui partem suam possidet, vel non, et de eo qui negatur esse coheres.

§. 1. Quæ quidem actio nihilominùs ei quoque ipso jure competit, qui suam partem non possidet. Sed si is qui possidet, neget eum sibi coheredem esse, potest eum excludere per hanc exceptionem, *si in ea re qua agitur, præjudicium hereditati non fiat.* Quòd si possideat eam partem, licet negetur esse coheres, non nocet talis exceptio : quo fit ut eo casu ipse judex apud quem hoc judicium agitur, cognoscat an coheres sit. Nisi enim coheres sit, neque adjudicari quicquam ei oportet, neque adversarius ei condemnandus est.

cesser d'être en commun, il a fallu établir une action pour régler la manière dont ils partageroient la succession entr'eux.

1. Cette action appartient de plein droit à tout cohéritier, même à celui qui ne possède pas sa portion. Si cependant celui qui possède la succession, nie que celui qui forme sa demande en partage, soit son cohéritier, il peut l'exclure en lui opposant pour exception, que la demande qu'il forme porte préjudice à la question sur son titre d'héritier, qui doit être décidée auparavant. Cette exception ne peut pas être opposée à celui qui possède la succession, quand même celui qui forme la demande en partage nieroit qu'il fût son cohéritier ; parce qu'alors le juge devant qui se forme la demande en partage a droit de connoître de la qualité d'héritier contestée au possesseur. En effet, s'il n'est pas cohéritier, il ne peut demander ni qu'on lui adjuge quelque chose, ni que son adversaire soit condamné envers lui.

2. *Ulpianus lib.* 19 *ad Edictum.*

Quæ hereditas hoc judicio dividitur.

Per familiæ erciscundæ actionem dividitur hereditas, sive ex testamento, sive ab intestato, sive ex lege duodecim tabularum, sive ex aliqua lege deferatur hereditas, vel ex senatusconsulto, vel etiam constitutione. Et generaliter eorum duntaxat dividi hereditas potest, quorum peti potest hereditas.

2. *Ulpien au liv.* 19 *sur l'Edit.*

Le but de l'action en partage d'hérédité est de faire diviser une succession entre plusieurs cohéritiers de quelque manière que cette succession leur soit déférée, par testament ou *ab intestat*, par la loi des douze tables ou par quelqu'autre loi particulière, par un sénatus-consulte, ou même par les ordonnances des princes. En général, on ne peut partager une succession que quand on a une action pour soutenir qu'elle nous appartient.

De quarta ex constitutione divi Pii.

§. 1. Si quarta ad aliquem ex constitutione divi Pii adrogatum deferatur, quia hic neque heres, neque bonorum possessor sit, utile erit familiæ erciscundæ judicium necessarium.

1. Celui qui ayant été adrogé, a droit de prendre le quart sur une succession en vertu de la constitution de l'empereur Antonin, doit recourir à l'action utile de partage d'hérédité ; car il n'a pas l'action directe, par la raison qu'il n'a pas la qualité d'héritier, ni suivant le droit civil, ni suivant le droit prétorien.

De peculio castrensi.

§. 2. Item si filiifamilias militis peculium sit, fortius defendi potest, hereditatem effectam per constitutiones : et ideò huic judicio locus erit.

2. De même s'il s'agissoit du partage du pécule d'un fils de famille soldat, on peut soutenir avec raison que ce pécule est devenu une véritable succession par les constitutions des princes. Ainsi on pourra former à cet égard une action en partage d'hérédité.

De actore et reo.

§. 3. In familiæ erciscundæ judicio unusquisque heredum, et rei et actoris partes sustinet.

3. Dans l'action en partage d'hérédité, chaque cohéritier est en même temps demandeur et défendeur.

Source : BIU Cujas

4. Il n'y a pas de doute qu'un certain nombre d'héritiers ne puissent former entr'eux l'action en partage d'hérédité, quoique les autres cohéritiers ne la forment pas.

5. Les dettes actives du défunt n'entrent pas dans l'action en partage d'hérédité ; cependant si les cohéritiers en ont fait un partage entr'eux, et qu'ils aient stipulé réciproquement que ce partage auroit son effet, et que pour y parvenir un héritier ait subrogé l'autre en son lieu et place, en lui transportant ses actions, et le rendant fondé de procuration dans sa propre cause, le partage doit être exécuté.

3. *Gaius au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

Le juge qui connoît de l'action en partage d'hérédité, doit, en certains cas, assigner les dettes actives ou passives en entier à chaque héritier ; parce qu'il est toujours incommode de payer ou d'exiger des dettes par portions. Cette assignation ne fera cependant pas qu'un héritier doive seul toute une dette, ou qu'elle soit due à lui seul ; mais elle a cet effet, que, dans le cas où il y aura quelque action à intenter au sujet de cette dette, l'héritier à qui elle aura été assignée la formera en partie en son nom, et en partie comme fondé de procuration de ses cohéritiers : si c'est une dette passive, l'héritier sera de même actionné en partie en son nom, et en partie comme fondé de procuration ; car, quoique les créanciers conservent toujours le droit d'actionner chaque héritier en particulier, cependant les héritiers ont aussi le droit de substituer à leur place ceux sur qui le juge a assigné le paiement de cette dette.

4. *Ulpien au liv. 19 sur l'Edit.*

Cette action embrasse donc tous les corps certains qui sont dans la succession, excepté les dettes. Mais si le testateur a légué par préciput une dette à un de ses héritiers, il aura l'action en partage d'hérédité pour demander qu'elle lui soit transportée.

1. S'il y a dans la succession des poisons, ils doivent être partagés ; mais le juge ne doit pas s'en mêler, car il doit tenir la place d'un honnête homme. Il doit se conduire de même à l'égard des livres défendus, comme sont ceux qui traitent de magie ou autres semblables, car tous ces effets doivent être détruits sur le champ.

§. 4. Dubitandum autem non est, quin familiæ erciscundæ judicium et inter pauciores heredes ex pluribus accipi possit.

§. 5. In hoc judicium, etsi nomina non veniunt, tamen si stipulationes interpositæ fuerint de divisione eorum, ut stetur ei, et ut alter alteri mandet actiones, procuratoremque eum in suam rem faciat, stabitur divisioni.

De creditis et debitis.

3. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

Planè ad officium judicis nonnunquam pertinet, ut debita et credita singulis pro solido, aliis alia adtribuat : quia sæpè et solutio, et exactio partium non minima incommoda habet. Nec tamen scilicet hæc adtributio illud efficit, ut quis solus totum debeat, vel totum alicui soli debeatur ; sed ut sive agendum sit, partim suo, partim procuratorio nomine agat : sive cum eo agatur, partim suo, partim procuratorio nomine conveniatur : nam licet libera potestas esse maneat creditoribus cum singulis experiundi, tamen et his libera potestas est, suo loco substituendi eos, in quos onera actionis officio judicis translata sunt.

4. *Ulpianus lib. 19 ad Edictum.*

Cæteræ itaque res præter nomina veniunt in hoc judicium. Sin autem nomen uni ex heredibus legatum sit, judicio familiæ erciscundæ hoc heres consequitur.

§. 1. *Mala medicamenta, et venena* veniunt quidem in judicium : sed judex omninò interponere se in his non debet : boni enim, et innocentis viri officio eum fungi oportet. Tantumdem debebit facere et in *libris improbatæ lectionis* (magicis fortè, vel his similibus) ; hæc enim omnia protinus corrumpenda sunt.

De venenis, et libris improbatæ lectionis.

Source : BIU Cujas

De injustis lucris.

§. 2. Sed et si quid ex peculatu, vel ex sacrilegio adquisitum erit, vel vi, aut latrocinio, aut adgressura, hoc non dividetur.

2. S'il se trouve dans la succession quelques effets que le défunt a acquis par des crimes de péculat, de sacrilège, de violence, de brigandage, de faux, ces effets ne doivent point être partagés.

De tabulis testamenti.

§. 3. Sed et *tabulas testamenti* debebit aut apud eum qui ex majore parte heres est, jubere manere, aut in æde deponi. Nam et Labeo scribit, vendita hereditate tabulas testamenti descriptas deponi oportere: heredem enim exemplum debere dare, tabulas verò authenticas ipsum retinere, aut in æde deponere.

3. Le juge ordonnera que l'original du testament reste entre les mains de l'héritier qui a la plus forte part, ou il le fera déposer dans un lieu public; car Labéon écrit que si l'héritier vend ses droits successifs, il doit déposer le testament après en avoir tiré copie, parce qu'il ne doit en fournir qu'une expédition, et garder la minute ou la déposer dans un lieu public.

5. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

5. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

De cautionibus hereditariis.

Si quæ sunt *cautiones hereditariæ*, eas judex curare debet, ut apud eum maneant, qui majore ex parte heres sit: cæteri descriptum, et recognitum faciant, cautione interposita, *ut cùm res exegerit, ipsæ exhibeantur.* Si omnes iisdem ex partibus heredes sint, nec inter eos conveniat, apud quem potius esse debeant, sortiri eos oportet, aut ex consensu, vel suffragio eligendus est amicus, apud quem deponantur: vel in æde sacra deponi debent:

Les papiers de la succession doivent rester entre les mains de celui qui est héritier pour la plus forte portion. Les autres n'en auront que des copies collationnées avec caution que les originaux leur seront représentés quand ils en auront besoin. Si les héritiers ont tous des portions égales, et qu'ils ne conviennent pas entr'eux de celui chez lequel les pièces resteront, ils doivent s'en rapporter au sort, ou choisir d'un consentement unanime un ami qui en sera dépositaire, ou enfin les déposer dans un lieu public;

6. *Ulpianus lib. 19 ad Edictum.*

6. *Ulpien au liv. 19 sur l'Edit.*

Nam ad licitationem rem deducere, ut, qui licitatione vicit, hæc habeat instrumenta hereditaria, non placet neque mihi, neque Pomponio.

Car je ne suis pas d'avis, non plus que Pomponius, qu'on doive faire une licitation de manière que ces pièces restent au plus offrant.

7. *Venuleius lib. 7 Stipulationum.*

7. *Vénuléius au liv. 7 des Stipulations.*

An victoria heredis prosit coheredi.

Si heres unus, cùm sub conditione adjectum coheredem, aut apud hostes adjectum eo haberet, dixerit *se heredem esse*, et actione expertus vicerit, deindè conditio heredis extiterit, vel postliminio redierit, an victoriæ commodum debeat cum eo communicari? nam indubitatè judicati actio ei in solidum competit. Et electionem coheredi dandam, id est, aut communicandam eam, aut experiundi faciendam potestatem huic qui post victoriam coheredis effectus sit heres, aut reversus sit in civitatem. Idemque observandum, si posteà natus sit postumus. Non enim his personis silentium imputari potest, cùm ad hereditatem post victoriam coheredis pervenerint.

Si un héritier ayant reçu par le testament un cohéritier institué sous condition, ou prisonnier chez les ennemis, se porte pour seul et unique héritier, et qu'ayant intenté une action qu'il avoit trouvée dans la succession, il ait réussi dans sa demande, le gain qu'il a fait à cette occasion doit-il être partagé avec son cohéritier, supposé que la condition sous laquelle il a été institué soit arrivée depuis, ou qu'étant revenu de chez les ennemis, il jouisse du bénéfice du droit de post-liminie? car il est certain qu'il n'y a que l'héritier qui a agi qui ait action pour faire exécuter le jugement. Le cohéritier a le choix, c'est-à-dire, qu'il peut ou demander que le gain qui est provenu de cette action soit partagé avec lui, ou intenter la même action, comme étant

8.

Source : BIU Cujas

étant devenu héritier depuis le gain du procès par son cohéritier. On doit dire la même chose dans le cas où un posthume viendroit à naître après que le jugement auroit été prononcé. En effet, on ne peut imputer à ces personnes leur silence, puisqu'elles n'ont eu droit à la succession qu'après que l'héritier a réussi dans la demande qu'il a formée.

8. *Ulpien au liv.* 19 *sur l'Edit.*

Pomponius écrit que si un testateur a légué par préciput à un de ses héritiers son registre de compte pour le garder entre ses mains, il ne doit pas lui être livré avant que ses cohéritiers en aient pris copie. De même, dit-il, que si le testateur léguoit l'esclave qui étoit chargé de ses affaires, on ne doit pas le livrer au légataire avant qu'il ait rendu ses comptes. Doit-on aussi, en ce cas, donner caution de représenter le registre ou l'esclave chargé des affaires toutes et quantes fois qu'on le demandera; car il arrive souvent que l'héritier qui a une action à former a besoin du registre original? Il faut donc donner à cet égard cette caution au cohéritier: c'est aussi le sentiment de Pomponius.

1. Pomponius écrit, que les pigeons qui sont sortis d'un colombier entrent dans le partage de la succession, parce qu'ils ne cessent pas d'être à nous tant qu'ils conservent l'habitude de revenir; en sorte que si quelqu'un les prend, on a l'action de vol contre lui. Il en faut dire autant des abeilles, qui sont toujours censées faire partie de nos biens.

2. Mais si une bête de troupeau, après avoir été enlevée par un animal féroce, vient à s'échapper, ce jurisconsulte pense qu'elle doit être partagée entre les cohéritiers; car, dit-il, une bête prise par un loup ou tout autre animal féroce doit être regardée comme appartenante à son maître, tant qu'elle n'est pas dévorée.

9. *Paul au liv.* 23 *sur l'Edit.*

Cette action embrasse encore le partage des choses que le défunt a possédées de bonne foi et que ses héritiers ont prescrites, aussi bien que les choses achetées par le défunt, dont la délivrance a été faite aux héritiers.

10. *Ulpien au liv.* 19 *sur l'Edit.*

Elle concerne aussi les fonds de terres qui ont appartenu au défunt, ceux même

8. *Ulpianus lib.* 19 *ad Edictum.*

De rationibus heredi, vel servo actori prælegatis

Pomponius scribit, si uni ex heredibus prælegatæ fuerint rationes, non prius ei tradendas, quàm coheredes descripserint. Nam et si servus actor, inquit, fuerit legatus, non aliàs eum tradendum, quàm rationes reddiderit. Nos videbimus, numquid et cautio sit interponenda, *ut quotiens desideratæ fuerint rationes, vel actor prælegatus, copia eorum fiat:* plerumque enim authenticæ rationes sunt necessariæ actori ad instruenda ea quæ posteà emergunt, ad notitiam ejus spectantia? Et necessarium est, cautionem ab eo super hoc coheredibus præstari: idem Pomponius.

De columbis. De apibus.

§. 1. Pomponius ait, columbas quæ emitti solent de columbario, venire in familiæ erciscundæ judicium: cùm nostræ sint tandiù, quandiù consuetudinem habeant ad nos revertendi: quare si quis eas adprehendisset, furti nobis competit actio. Idem et in apibus dicitur: quia in patrimonio nostro computantur.

De pecore à bestia erepto.

§. 2. Sed et si quid è pecoribus nostris *à bestia ereptum* sit, venire in familiæ erciscundæ judicium putat, si feram evaserit: nam magis esse, ut non desinat nostrum esse, inquit, quod à lupo eripitur, vel alia bestia, tandiù quandiù ab eo fuerit consumptum.

9. *Paulus lib.* 23 *ad Edictum.*

De rebus usucaptis ab heredibus.

Veniunt in hoc judicium res quas heredes usuceperunt, cùm defuncto traditæ essent: hæ quoque res quæ heredibus traditæ sunt, cùm defunctus emisset.

10. *Ulpianus lib.* 19 *ad Edictum.*

De prædiis nostris, vel vectigalibus, vel super-

Item prædia quæ nostri patrimonii sunt: sed et vectigalia, vel superficiaria.

Source : BIU Cujas

ficiariis. De rebus bona fide possessis.

Nec minus hæ quoque res quas alienas defunctus bona fide possedit.

dont il n'avoit que le domaine utile, et dont la propriété directe appartient à l'état, aussi bien que ceux sur lesquels il n'avoit que le droit de superficie. On doit encore y faire entrer les choses appartenantes à autrui et possédées de bonne foi par le défunt.

11. *Paulus lib.* 23 *ad Edictum.*

11. *Paul au liv.* 23 *sur l'Edit.*

De partu.

Partum quoque editum et post aditam hereditatem,

L'enfant né d'une esclave, même depuis que la succession est acceptée,

12. *Ulpianus lib.* 19 *ad Edictum.*

12. *Ulpien au liv.* 19 *sur l'Edit.*

Et post litem contestatam, Sabinus scribit in familiæ erciscundæ judicium venire, et adjudicari posse.

Celui même qui est né depuis la demande en partage, doivent entrer, suivant Sabin, dans cette action et peuvent être adjugés à un des héritiers.

De rebus datis servo hereditario

§. 1. Idem erit, et si servis hereditariis ab extraneo aliquid datum sit.

1. Il en sera de même de ce que les esclaves de la succession auront pu recevoir de quelqu'un.

De re sub conditione legata. De statulibero.

§. 2. *Res quæ sub conditione legata est*, interim heredum est: et ideò venit in familiæ erciscundæ judicium, et adjudicari potest: cum sua scilicet causa, ut existente conditione, eximatur ab eo cui adjudicata est, aut deficiente conditione ad eos revertatur, à quibus relicta est. Idem et in statulibero dicitur, qui interim est heredum: existente autem conditione ad libertatem perveniat:

2. Un effet légué sous condition, en attendant l'événement, appartient aux héritiers. Ainsi il doit entrer dans l'action en partage, et peut être adjugé à l'un d'eux; de manière cependant qu'il ne peut lui passer qu'avec sa cause; c'est-à-dire, que dans le cas de l'événement de la condition, il sera ôté à l'adjudicataire, et que dans le cas contraire, il reviendra à ceux qui étoient chargés du legs. Il en est de même à l'égard d'un esclave qui, attendant sa liberté de l'événement d'une condition, appartient toujours aux héritiers, et devient libre si la condition arrive;

13. *Papinianus lib.* 7 *Quæstionum.*

13. *Papinien au liv.* 7 *des Questions.*

De alienationibus post judicium acceptum.

Alienationes enim post judicium acceptum interdictæ sunt, duntaxat voluntariæ: non quæ vetustiorem causam, et originem juris habent necessariam.

Car la défense qui est faite d'aliéner aucun effet de la succession après que l'instance en partage est commencée, ne regarde que les aliénations volontaires et non celles qui ont une cause plus ancienne et qui se font par nécessité de droit.

14. *Ulpianus lib.* 19 *ad Edictum.*

14. *Ulpien au liv.* 19 *sur l'Edit.*

De re usucapta.

Sed et si usucapio fuerit cœpta ab eo qui heres non erat antè litem contestatam, et posteà impleta fuerit, rem de judicio subducit.

Si quelqu'un qui n'est pas héritier a commencé à prescrire un effet de la succession avant l'instance de partage, et que la prescription soit ensuite consommée, la chose n'entre plus dans le jugement qui sera prononcé sur le partage.

De usufructu.

§. 1. Ususfructus an in judicium deducatur, quæritur; utputà si deducto usufructu, fundus fuit ab heredibus legatus;

1. On peut demander si l'usufruit appartenant aux héritiers entre dans cette action de partage; supposé, par exemple, que le testateur eût légué à quelqu'un un fonds dont il auroit distrait l'usufruit,

Source : BIU Cujas

15. *Paul au liv.* 23 *sur l'Edit.*

Ou que l'usufruit ait été légué à un esclave de la succession. La raison de douter est que l'usufruit ne peut pas passer d'une tête sur une autre.

16. *Ulpien au liv.* 19 *sur l'Edit.*

Je pense qu'il sera du devoir du juge de satisfaire les héritiers, s'ils veulent que l'usufruit ne soit pas commun entr'eux, en leur faisant donner réciproquement caution sur la manière dont cet usufruit sera exercé.

1. Julien pense que si le juge assigne à un des copartageans le fonds, et à l'autre l'usufruit, cet usufruit n'est pas commun.

2. L'usufruit peut être adjugé à plusieurs copartageans à commencer d'un certain temps, ou pour ne durer qu'un certain temps, ou pour en jouir par eux alternativement d'année en année.

3. Si un fleuve voisin du fonds y a apporté quelque augmentation depuis que l'instance en partage a été commencée, ce terrain accru devra aussi être partagé.

4. Si un des héritiers, par sa faute ou sa mauvaise foi, a détérioré la chose sujette à l'usufruit, Pomponius dit qu'il doit en tenir compte dans le jugement de partage ; car en général l'héritier doit rendre compte de tout ce dont la succession a été diminuée par sa mauvaise foi ou par sa faute, en supposant néanmoins qu'il tînt alors la chose à titre d'héritier. Ainsi, si du vivant du testateur un de ceux qui se trouvent héritiers lui eût pris de l'argent, il ne seroit pas obligé de le faire entrer dans la masse à partager, parce qu'il n'étoit point héritier dans le temps où il a pris cet argent. Mais s'il a détérioré quelque effet de la succession qu'il possédoit comme héritier, Julien écrit qu'il est tenu d'en rendre compte par l'action en partage, quand même on auroit d'ailleurs quelqu'autre action contre lui.

5. Il dit enfin, que si un héritier altère ou efface quelques papiers de la succession, il est soumis à la loi Aquilia, comme ayant détérioré la chose d'autrui, et que néanmoins il doit rendre compte de cette détérioration dans l'action en partage.

6. De même si l'esclave de la succession vole à un des héritiers une chose qui lui appartient, Ofilius pense que l'héritier ne peut point intenter à cet égard l'action de

15. *Paulus lib.* 23 *ad Edictum.*

Vel si servo hereditario ususfructus legatus sit: nec enim à personis discedere sine interitu sui potest.

16. *Ulpianus lib.* 19 *ad Edictum.*

Et puto officio judicis contineri, ut si volent heredes à communione ususfructus discedere, morem eis gerat cautionibus interpositis.

§. 1. Julianus ait, si alii fundum, alii usumfructum fundi judex adjudicaverit, non communicari usumfructum. — Si alii fundus, alii ususfructus adjudicetur.

§. 2. Ususfructus et ex certo tempore et usque ad certum tempus, et alternis annis adjudicari potest. — De tempore adjudicationi ususfructus adjecto.

§. 3. Id quod amnis fundo post litem contestatam illuit, æquè venit in hoc judicium. — De eo quod amnis fundo illuit.

§. 4. Sed et si dolo vel culpa quid in usumfructum ab uno ex heredibus factum sit, hoc quoque in judicium venire, Pomponius ait. Nam et omnia quæ quis in hereditate dolo aut culpa fecerit, in judicium familiæ erciscundæ veniunt: sic tamen, si quasi heres fecerit. Et ideò, si vivo testatore unus ex heredibus pecuniam sustulerit, in familiæ erciscundæ judicium ea non venit: quia tunc nondùm heres erat. Ubi autem quasi heres fecit, etsi aliam prætereà quis actionem habeat, tamen teneri eum familiæ erciscundæ judicio Julianus scribit. — De dolo et culpa coheredis.

§. 5. Denique ait, si unus ex heredibus rationes hereditarias deleverit, vel interleverit, teneri quidem lege Aquilia, quasi corruperit: non minus autem etiam familiæ erciscundæ judicio. — De rationibus deletis à coherede.

§. 6. Item si servus hereditarius propriam rem heredum unius subripuerit, Ofilius ait, esse familiæ erciscundæ actionem, et communi dividundo, furti- — Si servus hereditarius rem propriam heredum unius subripuerit

Source : BIU Cujas

que actionem cessare. Quare agentem familiæ erciscundæ judicio consecuturum, ut aut ei servus adjudicetur, aut litis æstimatio in simplum offeratur.

17. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

De damno dato à coherede.

Damno commisso ab uno herede, conveniens est dicere, simpli habendam æstimationem in familiæ erciscundæ judicio.

18. *Ulpianus lib. 19 ad Edictum.*

Si optetur servus qui tabulas hereditarias corrupisse dicitur.

His consequenter Julianus ait: Si ex pluribus heredibus uni servus sit generaliter per optionem legatus, et heredes Stichum tabulas hereditarias interlevisse dicant, vel corrupisse, et propter hoc renunciaverint, *ne optaretur servus*, deindè optatus vindicetur, poterunt, si eis vindicetur, doli mali exceptione uti, et de servo quæstionem habere.

De quæstione. De morte testatoris, vel uxoris, vel liberorum ejus.

§. 1. Sed an in familiæ erciscundæ judicium de morte testatoris, vel de morte uxoris, liberorumque suorum habebunt quæstionem heredes, quæritur? Et rectissimè Pomponius ait, hæc ad divisionem rerum hereditariarum non pertinere.

De his quæ testator jussit.

§. 2. Idem quærit, si quis testamento caverit, *ut servus exportandus veneat*, officio familiæ erciscundæ judicis contineri, ut voluntas defuncti non intercidat. Sed et cùm monumentum jussit testator fieri, familiæ erciscundæ agent, ut fiat. Idem tamen tentat, quia heredum interest, quos jus monumenti sequitur, præscriptis verbis posse eos experiri, ut monumentum fiat.

De usuris sumptuum à coherede factorum.

§. 3. Sumptuum quos unus ex heredibus bona fide fecerit, usuras quoque consequi potest à coherede, ex die moræ, secundùm rescriptum imperatorum Severi et Antonini.

De eo quod creditoribus,

§. 4. Celsus etiam illud eleganter ad-

vol, mais qu'il a pour se faire dédommager du tort que lui a fait l'esclave, l'action en partage d'hérédité ou en division d'une chose commune. Ainsi, sur sa demande en partage, on prononcera ou que l'esclave lui sera adjugé, ou qu'on lui paiera l'estimation simple de la chose qui lui a été volée.

17. *Gaïus au livre 7 sur l'Edit provincial.*

Si un des héritiers cause quelque tort à la succession, ses cohéritiers dans le jugement de partage en retireront la réparation pure et simple.

18. *Ulpien au liv. 19 sur l'Edit.*

D'après ces principes, Julien dit que si on lègue à un de plusieurs héritiers en général un esclave à son choix, les autres héritiers accusant Stichus d'avoir corrompu le testament, et sommant par cette raison l'héritier légataire de ne pas le choisir pour son legs, et le légataire venant à le choisir et à le demander, les cohéritiers pourront lui opposer une exception et faire interroger l'esclave sur le délit qu'on lui impute.

1. Par l'action en partage d'hérédité les cohéritiers peuvent-ils demander qu'on informe sur les causes de la mort du testateur, de sa femme ou de ses enfans, et qu'en conséquence les esclaves soient questionnés? Pomponius dit avec raison que cette demande ne peut faire partie de l'action en partage d'hérédité.

2. Le même demande si le juge, en matière de partage, peut ordonner l'exécution de la volonté du testateur, qui a ordonné par son testament qu'un esclave seroit vendu pour être transporté au loin. Il le pense ainsi; de même que si le testateur a ordonné qu'on lui élevât un monument, les cohéritiers en demandant le partage exigeront aussi que le monument soit élevé. Il croit cependant qu'on pourroit dire qu'à cause de l'intérêt qu'ont les héritiers que le monument soit élevé, parce que cette obligation les suit par tout, ils ont une action innommée, indépendamment de l'action en partage, pour se forcer réciproquement à le faire élever.

3. Si un héritier a fait quelques dépenses pour conserver les effets de la succession, il pourra les retirer, avec les intérêts du jour de la demande, suivant un rescrit des empereurs Sévère et Antonin.

4. Celse ajoute encore, avec beaucoup de

Source : BIU Cujas

raison, qu'un héritier peut demander par l'action de partage, que son cohéritier soit condamné à payer un créancier qui a un effet de la succession en gage, quoiqu'il ne l'ait pas payé lui-même, parce que le créancier ne se dessaisira pas du gage à moins qu'il ne soit satisfait en entier.

5. Si le fils de famille qui est héritier de son père en partie, est actionné par les créanciers qui ont contracté avec lui dans des affaires dépendantes du pécule dont son père lui avoit donné l'administration, et qu'il offre à ces créanciers de leur payer tout ce qui leur est dû, il pourra les forcer, en leur opposant l'exception de la mauvaise foi, à le subroger en leur place. Il pourra aussi en formant son action en partage se faire tenir compte par ses cohéritiers de ce qu'il aura payé à cette occasion.

6. Un des héritiers ayant payé en entier le legs à un légataire qui avoit saisi un effet de la succession pour s'assurer du paiement de son legs, s'en fera tenir compte par ses cohéritiers en formant sa demande en partage; c'est le sentiment de Papinien, qui est vrai, parce que le légataire ne se seroit point dessaisi de l'effet qui lui tenoit lieu de gage si son legs ne lui eût été payé en entier.

7. De même si un héritier a payé à Titius ce qui lui étoit dû par la succession, pour ne pas vendre un gage qu'il avoit entre ses mains, ses cohéritiers seront obligés de lui en tenir compte.

19. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

Par la raison contraire, le juge doit avoir soin que ce qu'un héritier aura retiré ou l'obligation qu'il aura acquise à l'occasion d'un effet de la succession, ne tourne point en entier à son profit. C'est à quoi le juge parviendra en établissant entre les cohéritiers une compensation, ou en leur faisant donner réciproquement caution de se tenir compte des pertes qu'ils auront souffertes, ou des gains qu'ils auront faits à l'occasion de la succession.

20. *Ulpien au liv. 19 sur l'Edit.*

Si la fille du défunt qui étoit mariée, et qui a dû par conséquent rapporter sa dot, a donné simplement caution de payer à chaque héritier, suivant sa portion, ce qu'elle recouvreroit de sa dot, et que ses cohéritiers

jicit, coheredem, et si non solvit, habere familiæ erciscundæ judicium, ut cogatur coheres solvere: cùm aliàs non sit liberaturus rem creditor, nisi in solidum ei satisfiat.

§. 5. Si filiusfamilias patri heres pro parte extitisset, et à creditoribus peculiaribus conveniretur, cùm paratus sit solvere id omne quod debetur, per doli mali exceptionem consequetur à creditoribus mandari sibi actiones: sed etiam familiæ erciscundæ judicium cum coheredibus habet.

§. 6. Cùm unus ex heredibus legatum exsolvit ei qui missus fuerat in possessionem legatorum servandorum causa, putat Papinianus, et verum est, familiæ erciscundæ judicium ei competere adversus coheredes: quia non aliàs discederet legatarius à possessione, quam vice pignoris erat consecutus, quàm si totum ei legatum fuisset exsolutum.

Aut legatariis solvendum est.

§. 7. Sed et si quis Titio debitum solverit, ne pignus veniret, Neratius scribit, familiæ erciscundæ judicio eum posse experiri.

De debito soluto, ne pignus veneat.

19. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

Item ex diverso similiter prospicere judex debet, ut quod unus ex heredibus ex re hereditaria percepit, stipulatusve est, non ad ejus solius lucrum pertineat. Quæ ita scilicet consequetur judex, si aut reputationes inter eos fecerit, aut si curaverit cautiones interponi, quibus inter eos communicentur commoda et incommoda.

De eo quod coheres percepit, aut stipulatus est.

20. *Ulpianus lib. 19 ad Edictum.*

Si filia nupta quæ dotem conferre debuit, per errorem coheredum ita cavit, *ut quod à marito recuperasset, pro partibus hereditariis solveret*, nihilominùs arbitrium familiæ erciscundæ sic arbitratu-

De dotis collatione.

Source : BIU Cujas

rum Papinianus scribit, ut etiam si constante matrimonio ipsa diem suum obierit, conferatur dos : nam imperitia, inquit, coheredum jurisdictionis formam mutare non potuit.

trompés par cette caution, s'en soient contentés, le juge n'en pourra pas moins prononcer, comme l'écrit Papinien, que la dot sera rapportée dans le cas même où la femme viendroit à mourir avant son mari; car l'ignorance des cohéritiers ne peut pas changer les règles établies dans les partages en matière de dot.

De filiofamilias obligato.

§. 1. Si filiusfamilias jussu patris obligatus sit, debebit hoc debitum præcipere. Sed et si in rem patris vertit, idem placet; et si de peculio, peculium præcipiet : et ita imperator noster rescripsit.

1. Si un fils de famille s'est obligé par l'ordre de son père, il doit prélever sur la masse de quoi payer cette dette. Il en est de même s'il s'est obligé de lui-même, et que l'obligation ait tourné au profit du père, et s'il a obligé son pécule, il le prélèvera avant tout : notre empereur l'a décidé ainsi par un rescrit.

De dote præcipienda.

§. 2. Hoc ampliùs, filiusfamilias heres institutus dotem uxoris suæ præcipiet : nec immeritò, quia ipse onera matrimonii sustinet. Integram igitur dotem præcipiet et cavebit, *defensum iri coheredes qui ex stipulatu possunt conveniri.* Idem, et si alius dotem dedit, et stipulatus est. Nec solùm uxoris suæ dotem, sed etiam filii sui uxoris : quasi hoc quoque matrimonii onus ad ipsum spectet : quia filii onera, et nurus ipse adgnoscere necesse habet. Præcipere autem non solùm patri datam dotem filium oportere, verumetiam ipsi filio Marcellus scribit : sed filio datam tandiù, quandiù peculium patitur, vel in rem patris versum sit.

2. Il y a plus, le fils de famille institué héritier en partie par son père, doit prélever avant tout la dot que son père a reçue de sa femme lorsqu'il l'a marié; et c'est avec raison, parce que c'est maintenant lui qui supporte les charges du mariage ; et comme ses cohéritiers pourroient être actionnés en vertu de la clause par laquelle le défunt se sera obligé à rendre la dot en cas de dissolution du mariage, le fils qui prélève la dot leur donnera caution de les indemniser dans le cas où cette dot leur seroit demandée. Il en sera de même si la dot a été donnée au défunt non par sa bru, mais par un étranger qui aura pareillement stipulé que la dot lui reviendroit en cas de dissolution du mariage. Il prélèvera non-seulement la dot que son père aura reçue pour lui, mais même celle qu'il aura reçue de la femme de son fils, parce qu'il se trouve aussi obligé de soutenir les charges du mariage de son fils et de sa bru. Il prélèvera non-seulement la dot qui aura été donnée par sa femme à son père, mais encore, selon Marcellus, celle qu'il aura reçue lui-même; autant néanmoins que cette dot se trouvera faire partie de son pécule, ou aura tourné au profit de son père.

De divisione facta à patre.

§. 3. Si pater in filios, sine scriptura, bona divisit, et onera æris alieni pro modo possessionum distribuit, non videri simplicem donationem, sed potiùs supremi judicii divisionem, Papinianus ait. Planè, inquit, si creditores eos pro portionibus hereditariis conveniant, et unus placita detrectet, posse cum eo præscriptis verbis agi, quasi certa lege

3. Si le père a partagé lui-même ses biens entre ses enfans, sans que ce partage ait été mis par écrit, et qu'il les ait chargés de payer ses dettes à proportion des possessions qu'il leur a données, Papinien pense que ce partage doit être regardé comme une disposition de sa dernière volonté et non comme un testament. Si les créanciers forment leurs actions contre chacun pour

Source : BIU Cujas

les faire condamner à payer les dettes suivant leurs portions héréditaires, et qu'un des enfans refuse d'observer l'arrangement convenu, on pourra intenter contre lui une action générale pour l'obliger à exécuter la convention, comme si les cohéritiers avoient fait un échange entr'eux sous certaines conditions ; mais on suppose alors que tous les effets ont été partagés.

permutationem fecerint, scilicet si omnes res divisæ sint.

4. On ne peut pas former plus d'une fois sa demande en partage d'hérédité, à moins qu'on n'en obtienne la permission en connoissance de cause ; et, s'il reste encore après le jugement quelque chose à partager, on a recours à l'action en partage d'une chose commune.

§. 4. Familiæ erciscundæ judicium amplius quàm semel agi non potest : nisi causa cognita : quòd si quædam res indivisæ relictæ sunt, communi dividundo de his agi potest.

Si semel hoc judicio actum fuerit.

5. Papinien écrit, que si un testateur charge un de ses héritiers de payer ses dettes, sans en remettre la nécessité aux autres héritiers par une espèce de legs, le juge qui connoît du partage de l'hérédité, le condamnera à s'en charger ; de manière cependant que les dettes dont il se chargera n'excèdent pas les trois quarts de sa portion et qu'il lui en reste un quart franc. Ainsi dans ce cas il est obligé de promettre à ses cohéritiers de les garantir si les créanciers de la succession exigent d'eux les dettes.

§. 5. Papinianus ait : Si uni ex heredibus onus æris alieni injungitur citra speciem legati, officio judicis familiæ erciscundæ cognoscentis suscipere eum id oportere : sed non ultra dodrantem portionis suæ, ut quadrantem illibatum habeat, indemnes igitur coheredes suos præstare cavebit.

De onere uni ex heredibus injuncto.

6. Le même écrit que si le fils se trouve devoir quelque chose à l'occasion des dépenses qu'il a faites dans une charge publique qu'il a exercée du consentement de son père, et qu'il ait été institué héritier en partie, il a droit de prélever la somme dont il se trouve redevable ; parce que c'étoit son père lui-même qui en étoit débiteur. Mais s'il est entré dans quelqu'une de ces charges après la mort de son père, ses cohéritiers ne sont pas obligés de payer ce qu'il devra à cette occasion.

§. 6. Idem scribit, et si filius in muneribus publicis, in quibus pater ei consentit, reliquatus est, et pro parte heres scriptus est, hoc quoque debere præcipere ; quia et hoc patris æs alienum fuit. Sed si qua munera post mortem patris suscepit, ab his heredes patris soluti sunt.

De reliquatione filiifamilias.

7. Nératius a répondu qu'un père qui avoit plusieurs enfans, ayant déclaré que l'un d'eux prendroit la charge de l'officier établi pour indiquer les jours et les lieux des combats publics, et étant mort avant que son fils fût revêtu de cette charge, après avoir institué tous ses enfans pour ses héritiers, on avoit demandé si le fils, en formant son action en partage, pourroit exiger qu'on lui tînt compte des dépenses qu'il a faites pour parvenir à cette charge, et qu'il avoit décidé que le fils n'avoit aucune action pour

§. 7. Neratius autem respondit, eum qui plures filios haberet, unum ex filiis ἀγωνοθεσίαν, id est, *constituendi designandique certaminis munus* suscepturum professum esse, et priùs quàm honore fungeretur, mortuum esse omnibus filiis heredibus institutis : et quæsitum esse, an is filius, quod in eam rem impendisset, familiæ erciscundæ consequatur ? eique respondisse, nulla actione idem consequi posse. Quod meritò displicet. Debet itaque hoc in familiæ erciscundæ judi-

De impensis à filio factis in honorem suscipiendum.

Source : BIU Cujas

cium venire.

De onere dotis solvendæ uni ex heredibus injuncto.

§. 8. Item Papinianus scribit, si maritus alterum ex heredibus onus dotis solvendæ quæ in stipulationem venit, suscipere jussit, et mulier adversus utrumque dirigat dotis petitionem, coheredem esse defendendum ab eo qui suscipere onus jussus est. Sed legata quæ ab utroque pro dote data, electa dote retinentur, in compendio coheredis esse, qui debito levatur, non oportet: videlicet ut coheres qui onus æris alieni suscepit, officio judicis legatum consequatur: et verum est hoc, nisi aliud testator edixit.

De eo quod statuliber uni ex heredibus dedit.

§. 9. Idem scribit, quod uni ex coheredibus statuliber conditionis implendæ nomine dedit de peculio, in hoc judicium non venire, nec communicari debere.

21. *Paulus lib.* 23 *ad Edictum.*

Idem et in communi dividundo.

22. *Ulpianus lib.* 19 *ad Edictum.*

De Thesauro effosso.

Item Labeo scribit, si unus heredum thesaurum relictum à testatore effodit, familiæ erciscundæ judicio eum teneri, et si cum extraneo conscio partitus sit.

De adjudicatione.

§. 1. Familiæ erciscundæ judex ita potest pluribus eandem rem adjudicare, si aut pluribus fuerit unius rei præceptio relicta (ubi etiam necessitatem facere Pomponius scribit, ut pluribus adjudicetur), vel si certam partem unicuique coheredum adsignet: sed potest etiam licitatione admissa uni rem adjudicare.

§. 2. Sed et regionibus divisum fundum posse adjudicare secundùm divisionem, nemo dubitaverit.

Et servitutibus imponendis.

§. 3. Sed etiam, cùm adjudicat, poterit imponere

se faire rembourser ces dépenses. On peut dire avec raison que ce sentiment n'est pas juste, et que ces dépenses doivent entrer dans l'action formée en partage d'hérédité.

8. De même Papinien écrit que si le testateur étant marié, a chargé l'un de ses héritiers de rendre à sa femme sa dot, comme il s'y étoit engagé lui-même par stipulation, et que la femme intente son action dotale contre les deux héritiers, celui qui a été chargé de rendre la dot doit garantir son cohéritier de cette demande. Mais si le testateur avoit laissé un legs à sa femme pour lui tenir lieu de sa dot, et qu'elle préférât l'action dotale à son legs, il ne seroit pas juste que le cohéritier qui est déchargé de la dot profitât du legs: en sorte que le juge du partage doit adjuger ce legs à l'héritier qui est chargé de payer la dot, ce qui est vrai; à moins que la volonté du testateur ne soit contraire.

9. Il écrit encore que si un des héritiers reçoit une somme faisant partie du pécule d'un esclave que le testateur a affranchi sous cette condition, cette somme n'entre point dans l'action du partage, et qu'il n'en doit pas compter à ses cohéritiers.

21. *Paul au liv.* 23 *sur l'Edit.*

On observe la même règle dans l'action en division d'une chose commune.

22. *Ulpien au liv.* 19 *sur l'Edit.*

Labéon écrit que si un des héritiers trouve un trésor laissé par le défunt, il doit entrer dans l'action en partage, quand même il auroit déjà partagé ce trésor avec un étranger qui l'auroit découvert.

1. Le juge, en matière de partage, peut adjuger une même chose à plusieurs héritiers; ce qui arrive lorsque le testateur a laissé par préciput cette même chose à plusieurs héritiers (et dans ce cas Pomponius pense même que le juge ne peut pas se dispenser d'adjuger la chose à plusieurs), ou quand il a assigné à chacun une portion fixe et déterminée; mais le juge peut adjuger la chose à un seul qui en offrira le plus haut prix.

2. Il n'y a pas de doute que si un fonds est divisé par cantons, le juge ne puisse en adjuger des portions à chacun, suivant la distribution du fonds.

3. Le juge peut aussi en adjugeant imposer

Source : BIU Cujas

ser quelque servitude à la portion de l'un au profit de celle de l'autre; mais il ne peut plus imposer de servitude sur un fonds qu'il a adjugé purement et simplement au profit d'un autre fonds qu'il adjuge ensuite.

4. L'instance en partage d'hérédité a deux objets : le partage des effets de la succession et les comptes respectifs que se doivent les cohéritiers, et qui donnent lieu à une action personnelle.

5. Papinien combat l'avis de Marcellus, qui pensoit qu'à l'égard d'un effet de la succession qui se trouve entre les mains des ennemis, les héritiers n'étoient pas obligés personnellement à se tenir compte des dépenses qu'ils auroient faites. Quel empêchement y a-t-il en effet que le compte entre en cette action, puisque la chose elle-même en fait partie,

23. *Paul au liv.* 23 *sur l'Edit.*

A cause de l'espérance qu'on a que cette chose sera un jour délivrée de la puissance des ennemis? Néanmoins, comme elle peut n'en jamais sortir, la condamnation des cohéritiers aux dépenses faites sur la chose se fera sous une caution; à moins qu'on n'ait fait l'estimation de cet événement incertain.

24. *Ulpien au liv.* 19 *sur l'Edit.*

Mais les comptes relatifs à la chose qui a cessé d'exister entrent aussi dans l'action en partage d'hérédité; et je suis à cet égard de l'avis de Papinien.

1. L'instance en partage d'hérédité a lieu entre les possesseurs des biens et celui à qui l'hérédité a été restituée, en vertu du sénatus-consulte Trébellien, ainsi que tous les autres successeurs prétoriens.

25. *Paul au liv.* 23 *sur l'Edit.*

L'action en partage d'hérédité peut être intentée par les héritiers de celui qui est mort chez les ennemis.

1. Si un testateur soldat a institué un héritier pour ses biens castrenses et un autre pour les autres biens, il n'y a pas lieu entre eux à l'action en partage; car ces deux patrimoines sont divisés et distingués par les constitutions des princes; de même que cette action n'a pas lieu, lorsqu'il ne se trouve d'autres effets dans la succession que des dettes actives ou passives.

2. Pour être admis à former contre un

imponere aliquam servitutem, ut alium alii servum faciat ex iis quos adjudicat; sed si purè alii adjudicaverit fundum, alium adjudicando, ampliùs servitutem imponere non poterit.

§. 4. Familiæ erciscundæ judicium ex duobus constat, id est, rebus, atque præstationibus quæ sunt personales actiones. De rebus et præstationibus.

§. 5. Papinianus de re quæ apud hostes est, Marcellum reprehendit, quòd non putat præstationes ejus rei venire in familiæ erciscundæ judicium, quæ apud hostes est. Quid enim impedimentum est rei præstationem venire, cùm et ipsa veniat, De re quæ est apud hostes.

23. *Paulus lib.* 23 *ad Edictum.*

Propter spem postliminii? Scilicet cum cautione; quia possunt non reverti: nisi si tantùm æstimatus sit dubius eventus.

24. *Ulpianus lib.* 19 *ad Edictum.*

Sed et ejus rei quæ in rebus humanis esse desiit, veniunt præstationes. Et ego Papiniano consentio. De re extincta.

§. 1. Familiæ erciscundæ judicium, et inter bonorum possessores, et inter eum cui restituta est hereditas ex Trebelliano senatusconsulto, et cæteros honorarios successores, locum habet. De successoribus.

25. *Paulus lib.* 23 *ad Edictum.*

Heredes ejus qui apud hostes decessit, hoc judicium experiri possunt. De eo qui apud hostes decedit.

§. 1. Si miles alium castrensium, alium cæterorum bonorum heredem fecerit, non est locus familiæ erciscundæ judicio: divisum est enim per constitutiones inter eos patrimonium: quemadmodùm cessat familiæ erciscundæ judicium, cùm nihil in corporibus, sed omnia in nominibus sunt. De divisione facta à milite. De nominibus.

§. 2. Quantùm verò ad accipiendum De possessione.

Source : BIU Cujas

familiæ erciscundæ judicium, nihil interest, possideat quis hereditatem, necne.

De pluribus hereditatibus.

§. 3. De pluribus hereditatibus quæ inter eosdem ex diversis causis communes sint, unum familiæ erciscundæ judicium sumi potest.

§. 4. Si inter me et te Titiana hereditas communis sit, inter me autem, et te et Titium Seiana, posse unum judicium accipi inter tres, Pomponius scribit.

§. 5. Item, si plures hereditates inter nos communes sunt, possumus de una familiæ erciscundæ judicium experiri.

Si pars rei veniat in hoc judicium.

§. 6. Si testator rem communem cum extraneo habebat, sive rei suæ partem alicui legavit, aut heres antè judicium familiæ erciscundæ acceptum partem suam alienavit, ad officium judicis pertinet, ut eam partem quæ testatoris fuit, alicui jubeat tradi.

De eo quod coheres possidet titulo singulari.

§. 7. Quod pro emptore, vel pro donato, putà coheres possidet, in familiæ erciscundæ judicium venire negat Pomponius.

De fundo cujus partem pro emptore, partem pro herede coheres possidet.

§. 8. Idem scribit: Cùm ego, et tu heredes Titio extitissemus, si tu partem fundi, quem totum hereditarium dicebas, à Sempronio petieris, et victus fueris, mox eandem partem à Sempronio emero: et traditus mihi fuerit, agente te familiæ erciscundæ judicio, non veniet non solùm hoc quod pro herede possidetur, sed nec id quod pro emptore. Cùm enim per judicem priorem apparuit, totam non esse hereditatis, quemadmodùm in familiæ erciscundæ judicium veniat?

De stipulatione individua.

§. 9. An ea stipulatio qua singuli heredes in solidum habent actionem, veniat in hoc judicium, dubitatur: veluti si is qui viam, iter, actus stipulatus erat, decesserit: quia talis stipulatio per legem duodecim tabularum non dividitur;

héritier la demande en partage d'hérédité, peu importe qu'il possède ou ne possède pas les effets de la succession.

3. Si les mêmes personnes ont plusieurs successions en commun qui leur soient échues à différens titres, ils peuvent former la demande en partage de toutes ces successions par une seule et même action.

4. Si nous avons en commun, vous et moi, la succession de Titius, et que celle de Séius appartienne à vous, à moi et à un troisième, les trois cohéritiers peuvent, par un même jugement, partager ensemble les deux successions.

5. Si on a plusieurs successions en commun, on peut ne demander le partage que d'une seule.

6. Si le testateur avoit une chose en commun avec un autre, ou s'il a légué une portion d'une chose qui lui appartenoit, ou qu'un des héritiers ait vendu sa part avant l'instance en partage, le juge doit ordonner que la portion qui a appartenu au testateur soit adjugée à un des héritiers.

7. Pomponius pense que si un cohéritier possède, à titre de vente ou de donation, un effet qui a appartenu au défunt, cet effet ne fait point partie des biens à partager.

8. Il propose encore cette espèce: Nous sommes, vous et moi, héritiers de Titius. Sempronius possédoit un fonds que vous avez prétendu être de la succession; en conséquence vous avez formé contre lui la demande d'une partie de ce fonds, et vous avez succombé. J'achète ensuite cette même partie de Sempronius qui m'en fait la délivrance. Lorsque vous formerez contre moi la demande en partage de la succession, je ne serai point obligé de vous communiquer aucune partie de ce fonds, ni celle que je possède comme héritier, ni celle que je possède comme acheteur. En effet le juge ayant décidé, entre vous et Sempronius, que le fonds ne faisoit point partie de la succession, comment voulez-vous qu'il fasse l'objet de la demande en partage?

9. S'il se trouve dans la succession une stipulation faite au profit du défunt, et de telle nature que chaque héritier ait une action solidaire pour s'en assurer l'effet, cette stipulation doit-elle être partagée entre les héritiers? Supposé, par exemple, que le défunt

Source : BIU Cujas

se soit fait céder une servitude de chemin, de sentier, de passage pour les bestiaux. La loi des douze tables n'a pas voulu qu'une pareille stipulation fût divisée, parce qu'en effet elle est indivisible de sa nature. Il faut donc décider qu'une pareille stipulation ne peut être l'objet d'une demande en partage, et que dans le cas où celui qui doit le chemin refusera de l'accorder, tous les héritiers auront solidairement action contre lui pour le demander, et qu'il sera condamné envers eux relativement aux portions que chacun a dans la succession.

10. Au contraire si celui qui a promis la servitude de chemin meurt en laissant plusieurs héritiers, l'obligation ne se divise pas entr'eux : elle subsiste cependant toujours; car, pour être débiteur de la servitude du chemin, il n'est pas même nécessaire qu'on soit propriétaire du fonds sur lequel la servitude est assignée. Ainsi, comme tous les héritiers sont solidairement obligés, le juge leur ordonnera de se donner réciproquement caution de s'indemniser l'un l'autre si un d'eux étoit actionné en entier pour fournir la servitude.

11. Il faut observer la même règle dans le cas où un testateur, laissant plusieurs héritiers, auroit légué à un particulier la servitude du chemin.

12. Si le testateur s'étoit engagé par une stipulation sous une certaine peine, à ne troubler ni par lui ni par ses héritiers le cessionnaire dans l'exercice du droit de chemin qu'il lui accorde, les cohéritiers doivent prendre leurs sûretés l'un vis-à-vis de l'autre, parce que la peine portée par la stipulation seroit exigible en entier, si un seul héritier venoit à troubler le cessionnaire dans sa jouissance, et qu'il n'est pas juste que le fait de l'un tourne au préjudice des autres.

13. Il en est de même si le testateur avoit promis une somme, en s'engageant à une peine dans le cas où elle ne seroit pas payée d'après la convention; car quoique, suivant la loi des douze tables, l'obligation de payer cette somme puisse se partager, cependant, comme la peine stipulée n'en seroit pas moins exigible s'il n'y avoit qu'un héritier qui offrît de payer sa part, les héritiers doivent se donner réciproquement caution même avant qu'on ait fait aucun paiequia nec potest. Sed verius est, non venire eam in judicium, sed omnibus in solidum competere actionem: et si non præstetur via, pro parte hereditaria condemnationem fieri oportet.

§. 10. Contrà, si promissor viæ decesserit pluribus heredibus institutis, nec dividitur obligatio, nec dubium est, quin duret: quoniam viam promittere et is potest, qui fundum non habet. Igitur, quia singuli in solidum tenentur, officio judicis cautiones interponi debere, ut si quis ex his conventus litis æstimationem præstiterit, id pro parte à cæteris consequatur.

§. 11. Idem dicendum est, et si testator viam legaverit. De via legata.

§. 12. In illa quoque stipulatione prospiciendum est coheredibus, si testator promiserat, *neque per se, neque per heredem suum fieri quominùs ire agere possit;* quoniam, uno prohibente, in solidum committitur stipulatio: ne unius factum cæteris damnosum sit. De stipulatione, neque per se, neque per heredem suum fieri.

§. 13. Idem juris est in pecunia promissa à testatore, si sub pœna promissa sit: nam licet hæc obligatio dividatur per legem duodecim tabularum, tamen quia nihilum prodest ad pœnam evitandam, partem suam solvere, sive nondùm soluta est pecunia, nec dies venit, prospiciendum est per cautionem, ut de indemnitate caveat, per quem factum fuerit, ne omnis pecunia solveretur: aut ut caveat, *se ei qui solidum solverit,* De pecunia promissa à testatore sub pœna.

Source : BIU Cujas

partem præstaturum : sive etiam solvit unus universam pecuniam quam defunctus promittit, ne pœna committeretur, familiæ erciscundæ judicio à coheredibus partes recipere poterit.

ment, avant même l'échéance de la dette, et promettre que celui par le fait duquel il arrivera que le paiement ne soit pas fait en entier, indemnisera ses cohéritiers; et si un héritier a payé la somme entière, afin que la peine stipulée ne pût avoir lieu, on y aura égard dans l'instance de partage, et ses cohéritiers seront obligés de lui rendre leur part.

De pignore luendo.

§. 14. Idem observatur in pignoribus solvendis : nam nisi universum quod debetur, offerretur, jure pignus creditor vendere potest.

14. Il en est de même lorsqu'un effet de la succession est donné en gage au créancier pour la sûreté de sa dette; car si on ne payoit point la dette entière, le créancier pourroit vendre le gage.

De his quæ pro parte expediri non possunt.

§. 15. Si unus ex coheredibus noxali judicio servum hereditarium defenderit, et litis æstimationem obtulerit, cùm hoc expediret, id pro parte hoc judicio consequatur. Idem est, et si unus legatorum nomine caverit, ne in possessionem mitterentur. Et omninò quæ pro parte expediri non possunt, si unus cogente necessitate fecerit, familiæ erciscundæ judicio locus est.

15. Si un des créanciers a défendu un esclave de la succession au nom duquel on avoit intenté une action noxale, et qu'il ait payé l'estimation du tort fait par l'esclave, parce que ce paiement étoit plus avantageux à la succession que d'abandonner l'esclave lui-même, ses cohéritiers lui tiendront compte de ce qu'il lui en aura coûté à cette occasion. Il en est de même si un des cohéritiers a donné caution aux légataires pour les assurer du paiement de leur legs afin de les empêcher de saisir. Enfin, en général, quand un des cohéritiers s'est trouvé forcé à terminer absolument des affaires de la succession qui ne pouvoient pas se diviser, on doit lui en tenir compte dans l'instance de partage.

De dolo, culpa et negligentia.

§. 16. Non tantùm dolum, sed et culpam in re hereditaria præstare debet coheres : quoniam cum coherede non contrahimus, sed incidimus in eum. Non tamen diligentiam præstare debet, qualem diligens paterfamilias; quoniam hic propter suam partem causam habuit gerendi : et ideò negotiorum gestorum ei actio non competit. Talem igitur diligentiam præstare debet, qualem in suis rebus. Eadem sunt, si duobus res legata sit : nam et hos conjunxit ad societatem non consensus, sed res.

16. Le cohéritier qui est en possession d'un effet de la succession, doit tenir compte à ses cohéritiers de la détérioration qui a pu survenir par sa mauvaise foi, ou même par sa négligence, parce que ce n'est pas par une convention expresse, c'est par l'événement qu'on possède en commun avec un cohéritier. Cependant il n'est point obligé d'avoir la même vigilance qu'un père de famille très-exact, parce que la portion qu'il avoit dans la chose l'a autorisé à l'administrer : ce qui fait qu'il n'a point contre ses cohéritiers l'action qui vient de la gestion des affaires d'autrui. Il suffit donc qu'il ait pour la conservation de cet effet le même soin qu'il a apporté dans l'administration de ses propres affaires. Il en est de même à l'égard de deux légataires à qui une même chose a été léguée; car ils se trouvent réunis, non par un consentement exprès de leur part, mais parce qu'ils ont un intérêt commun à la chose.

Source : BIU Cujas

17. Si on légue à quelqu'un un esclave indéterminément, et qu'après la mort du légataire, l'un de ses héritiers ne veuille point s'accorder avec les autres sur le choix de l'esclave, le legs s'éteint, et l'héritier qui aura été cause de cette extinction est obligé d'en faire raison à ses cohéritiers dans l'instance du partage. Il en est de même, par la raison contraire, dans le cas où un des héritiers chargé de donner aux légataires un esclave à leur choix, n'aura point voulu leur donner celui qui leur convenoit le plus à tous, et qui, pour cette raison, aura été actionné par un des légataires, et condamné à lui payer une somme plus considérable que la valeur de l'esclave.

§. 17. Si incerto homine legato, et posteà defuncto legatario, aliquis ex heredibus legatarii non consentiendo impedierit legatum, is qui impedit, hoc judicio cæteris quanti intersit eorum, damnabitur. Idem est si è contrario unus ex heredibus à quibus generaliter homo legatus est, *quem ipsi elegerint*, noluerit consentire ut præstetur quem solvi omnibus expediebat, et ideò conventi à legatario judicio, pluris damnati fuerint.

De electione impedita.

18. L'héritier doit compte de sa négligence à ses cohéritiers, si ayant accepté la succession avant les autres, il a souffert que des servitudes dues aux fonds de la succession se perdissent par le non-usage.

§. 18. Item culpæ nomine tenetur, qui cùm antè alios ipse adisset hereditatem, servitutes prædiis hereditariis debitas passus est non utendo amitti.

De servitutibus amissis culpa coheredis.

19. Si un fils, défendant son père ou de son vivant ou après sa mort, a été condamné et a payé, l'équité veut qu'il puisse s'en faire tenir compte par ses cohéritiers dans l'instance de partage.

§. 19. Si filius, cùm patrem defenderet, condemnatus solverit, vel vivo eo, vel post mortem, potest æquius dici, habere petitionem à coherede in familiæ erciscundæ judicio.

De filio condemnato patris nomine.

20. Le juge qui connoît du partage ne doit rien laisser à partager.

§. 20. Judex familiæ erciscundæ nihil debet indivisum relinquere.

Ne quid indivisum relinquatur.

21. Il doit aussi avoir soin que les cohéritiers promettent de garantir celui d'entr'eux à qui un effet est adjugé en cas d'éviction.

§. 21. Item curare debet, ut *de evictione* caveatur his quibus adjudicat.

De cautione his quibus adjudicatur, præstanda.

22. Si le testateur a légué par préciput à un de ses héritiers une somme d'argent qui ne se soit pas trouvée dans la succession, les autres cohéritiers doivent-ils lui fournir cette somme entière, ou seulement chacun une partie, suivant la portion qu'il a dans la succession, comme il arriveroit si le testateur eût laissé cette somme dans sa succession? Il y a lieu de croire que les cohéritiers ne sont obligés à lui fournir que ce qu'il auroit pu demander si cette somme eût été trouvée dans la succession.

§. 22. Si pecunia quæ domi relicta non est, per præceptionem relicta sit, utrùm universa à coheredibus præstanda sit, an pro parte hereditaria: quemadmodùm si pecunia in hereditate relicta esset, dubitatur? Et magis dicendum est, ut id præstandum sit, quod præstaretur, si pecunia esset inventa.

De pecunia prælegata quæ in hereditate non est inventa.

26. *Gaius au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

C'est au juge qu'il appartient d'ordonner qu'on vendra un ou plusieurs effets de la succession, pour l'argent provenu du prix être donné à celui à qui le testateur a légué une certaine somme.

26. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

Officio autem judicis convenit, jubere rem hereditariam venire unam, pluresve, pecuniamque ex pretio redactam ei numerari, cui legata sit.

27. *Paul au liv. 23 sur l'Edit.*

Dans l'instance en matière de partage, le

27. *Paulus lib. 23 ad Edictum.*

In hoc judicio condemnationes, et ab-

De condemna-

Source : BIU Cujas

Bonibus, absolutionibus, in omnium persona faciendis.

solutiones in omnium persona faciendæ sunt : et ideò si in alicujus persona omissa sit damnatio, in cæterorum quoque persona quod fecit judex, non valebit : quia non potest ex uno judicio res judicata in partem valere, in partem non valere.

28. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

Si res pignerata per præceptionem legetur.

Rem pignori creditori datam, si per præceptionem legaverit testator, officio judicis continetur, ut ex communi pecunia luatur, eamque ferat is cui eo modo fuerat legata.

29. *Paulus lib. 4 ad Edictum.*

De re quam defunctus pignori acceperat.

Si pignori res data defuncto sit, dicendum est in familiæ erciscundæ judicium venire : sed is cui adjudicabitur, in familiæ erciscundæ judicio pro parte coheredi erit damnandus : nec cavere debet coheredi, indemnem eum fore adversus eum qui pignori dederit : quia pro eo erit, ac si hypothecaria, vel Serviana actione petita litis æstimatio oblata sit, ut et is qui obtulerit, adversus dominum vindicantem exceptione tuendus sit. Contrà quoque, si is heres cui pignus adjudicatum est, velit totum reddere, licet debitor nolit, audiendus est. Non idem dici potest, si alteram partem creditor emerit : adjudicatio enim necessaria est, emptio voluntaria : nisi si objiciatur creditori, quòd animosè licitus sit. Sed hujus rei ratio habebitur : quia quod creditor egit, pro eo habendum est, ac si debitor per procuratorem egisset : et ejus quod propter necessitatem impendit, etiam ultrò est actio creditori.

30. *Modestinus lib. 6 Responsorum.*

De loco religioso.

Fundus mihi communis est, et pupillæ

juge doit prononcer sur les intérêts de toutes les parties. S'il a omis de régler le partage par rapport à l'une d'elles, ce qu'il aura décidé par rapport aux autres ne pourra valoir, parce qu'une chose décidée par un jugement ne peut point avoir en partie son exécution et en partie ne la point avoir.

28. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

Si un testateur lègue par préciput à un de ses héritiers une chose qu'il a donnée en gage à son créancier, le juge doit ordonner que la chose soit dégagée avec l'argent de la succession, et passe ainsi à celui à qui elle a été léguée.

29. *Paul au liv. 4 sur l'Edit.*

Si le testateur laisse dans sa succession une chose qu'il avoit reçue en gage, elle entre dans le partage ; mais celui à qui elle est adjugée doit payer à son cohéritier une somme pour sa part, et il ne doit pas lui donner caution de le garantir contre le débiteur, dans le cas où il viendroit à demander son gage ; parce que le cohéritier tient en ce cas la place d'un possesseur contre lequel le créancier auroit formé l'action hypothécaire ou Servienne, et qui auroit préféré de payer la condamnation au lieu de rendre le gage. Car on sait que celui qui offre de payer cette condamnation, acquiert une exception contre le maître qui voudroit revendiquer le gage. L'héritier à qui le gage est adjugé, aura aussi une exception contre le maître qui revendiqueroit le gage sans offrir le paiement en entier de la dette. Il n'en seroit pas de même, si la chose donnée en gage au testateur avoit été licitée entre les héritiers, moyennant quoi celui qui auroit le gage en auroit acheté une partie. La différence vient de ce que l'adjudication est une aliénation forcée, au lieu que la vente est volontaire ; à moins que le débiteur ne prouvât que le créancier a demandé la licitation de mauvaise foi. On auroit alors égard à cette circonstance, car ce que fait en ce cas le créancier, il est censé le faire comme fondé de procuration du débiteur, et il a action contre celui-ci pour se faire rendre ce qu'il a été obligé de dépenser pour se faire transporter le gage.

30. *Modestin au liv. 6 des Réponses.*

J'ai un fonds qui est commun entre moi

Source : BIU Cujas

et une pupille qui a été nommée héritière avec moi. Il y a dans ce fonds une sépulture que nous avons l'un et l'autre intérêt de conserver ; car les parens de la pupille sont enterrés dans ce fonds. Mais les tuteurs veulent le vendre ; je m'y oppose, et, ne pouvant acquérir tout ce fonds, j'aime mieux garder ma portion pour y conserver mon droit de sépulture. Je demande si je dois intenter l'action en partage d'une chose commune, ou si le juge qui connoît de la matière des partages d'hérédités peut diviser ce fonds entre nous, sans procéder au partage des autres effets de la succession ? Hérennius Modestinus a répondu, qu'il ne voyoit point de difficulté que le juge qui connoît des partages de successions ne pût diviser cette terre entre nous ; mais que les lieux consacrés à la sépulture ne pouvoient entrer dans ces sortes de partages, et que le droit de sépulture devoit appartenir en entier à chaque héritier.

31. *Papinien au liv. 7 des Questions.*

Si un esclave donné en gage par le testateur a été dégagé par un des héritiers, quoiqu'il soit mort depuis, le juge conserve toujours le droit de prononcer sur le partage ; parce qu'il suffit qu'il y ait eu communauté entre les parties, et qu'elle dureroit encore si la chose qui en faisoit l'objet existoit.

32. *Le même au liv. 2 des Réponses.*

Lorsqu'un père n'a pas partagé tout son bien entre ses enfans, ce qui reste leur appartient au *prorata* de leurs portions héréditaires, à moins que le père n'ait fait une masse de ce qu'il n'avoit pas partagé, ou que les choses qui sont restées indivises ne soient accesssoires de celles qu'il a assignées à ses enfans.

33. *Le même au liv. 7 des Réponses.*

Si un père de famille a légué à ses héritiers des terres dans l'intention de partager sa succession entr'eux, un des héritiers n'est point obligé de céder sa portion, à moins que ses cohéritiers ne lui donnent en même temps le fonds qui lui est assigné libre de tout engagement.

34. *Le même au liv. 8 des Réponses.*

Si les esclaves ont été estimés entre les cohéritiers dans le temps où ils procédoient au partage, cette estimation n'est pas censée

coheredi : in eo fundo reliquiæ sunt conditæ, quibus religio ab utriusque partibus debebatur : nam parentes quoque ejusdem pupillæ ibi sepulti sunt. Sed tutores distrahere fundum volunt : ego non consentio ; sed portionem meam possidere malo, cùm universitatem emere non possim, et velim pro meo arbitrio exsequi jus religionis. Quæro, an rectè arbitrum communi dividundo ad hunc fundum partiendum petam : an etiam is arbiter qui familiæ erciscundæ datur, iisdem partibus fungi possit, ut hanc possessionem, exemptis cæteris corporibus hereditariis, pro jure cuique nobis partiatur ? Herennius Modestinus respondit : nihil proponi, cur familiæ erciscundæ judicio addictus arbiter officium suum etiam in ejus fundi de quo agitur, divisione interponere non possit : sed religiosa loca in judicium non deduci, eorumque jus singulis heredibus in solidum competere.

31. *Papinianus lib. 7 Quæstionum.*

De luitione et morte servi.

Si servus pignori obligatus luatur ab uno ex heredibus, quamvis posteà decedat, officium tamen arbitri durat : sufficit enim communionis causa quæ præcessit, quæque hodiè duraret, si res non intercidisset.

32. *Idem lib. 2 Responsorum.*

De divisione facta à defuncto.

Quæ pater inter filios non divisit, post datas actiones vice divisionis, ad singulos pro hereditaria portione pertinent : modò si cætera quæ non divisit, in unum generaliter non contulit, vel res datas non sequuntur.

33. *Idem lib. 7 Responsorum.*

Quod uni ex heredibus obvenit ex divisione, si est obligatum pro omnibus, est luendum.

Si paterfamilias, singulis heredibus fundos legando, divisionis arbitrio fungi voluit, non aliter partem suam coheres præstare cogetur, quàm si vice mutua partem nexu pignoris liberam consequatur.

34. *Idem lib. 8 Responsorum.*

De servis æstimatis, et mortuis

Servos inter coheredes tempore divisionis æstimatos, non emendi, sed dividendi animo pretiis adscriptos videri

Source : BIU Cujas

placuit : quare suspensa conditione mortuos, tam heredi, quàm fideicommissario deperisse.

35. *Idem lib.* 12 *Responsorum.*

De prædiis, dotis causa filiæ traditis.

Pomponius Philadelphus, dotis causa, prædia filiæ quam habebat in potestate, tradidit, et reditus eorum genero solvi mandavit. An ea præcipua filia retinere possit, cùm omnes filios heredes instituisset, quærebatur? Justam causam retinendæ possessionis habere filiam, quoniam pater prædia de quibus quærebatur, dotis esse voluit, et matrimonium post mortem quoque patris steterat, respondi : filiam etenim quæ naturaliter agros tenuit, specie dotis, cujus capax fuisset, defendi.

36. *Paulus lib.* 2 *Quæstionum.*

De divisione facta cum opinato herede.

Cùm putarem te coheredem meum esse, idque verum non esset, egi tecum familiæ erciscundæ judicio, et à judice invicem adjudicationes et condemnationes factæ sunt. Quæro, rei veritate cognita, utrùm condictio invicem competat, an vindicatio : et an aliud in eo qui heres est, aliud in eo qui heres non sit, dicendum est? Respondi : Qui ex asse heres erat, si cùm putaret se Titium coheredem habere, acceperit cum eo familiæ erciscundæ judicium, et condemnationibus factis solverit pecuniam, quoniam ex causa judicati solvit, repetere non potest. Sed tu videris eo moveri, quòd non est judicium familiæ erciscundæ, nisi inter coheredes acceptum. Sed, quamvis non sit judicium, tamen sufficit ad impediendam repetitionem, quòd quis se putat condemnatum. Quòd si neuter eorum heres fuit, sed quasi heredes essent, acceperint familiæ erciscundæ judicium, de repetitione idem in utrisque dicendum est, quod diximus in altero. Planè si sine judice diviserint res, etiam condictionem earum rerum quæ ei cesserunt, quem coheredem esse putavit, qui fuit heres, competere dici potest : non enim transactum

faite dans l'intention qu'ils passassent à chaque héritier à titre de vente, mais seulement à titre de partage : delà s'ils viennent à mourir avant l'événement de la condition, c'est l'héritier ou le fidéicommissaire qui les perd.

35. *Le même au liv.* 12 *des Réponses.*

Pomponius Philadelphus, en mariant une fille qu'il avoit sous sa puissance, lui donna en dot des fonds de terres, et ordonna que les revenus en seroient payés à son gendre. On demandoit si la fille pouvoit retenir ces fonds de terres par préférence sur la succession de son père, qui avoit institué tous ses enfans héritiers par égales portions. J'ai répondu que la fille avoit un juste titre pour rester en possession de ces terres que son père lui avoit données en dot ; le mariage ayant subsisté jusqu'après la mort du père, parce que la fille qui avoit été naturellement en possession de ces terres, pouvoit demander de les conserver, et qu'elle y étoit autorisée par la constitution dotale.

36. *Paul au liv.* 2 *des Questions.*

Je pensois, mais à tort, que vous étiez mon cohéritier : en conséquence, j'ai formé contre vous la demande en partage de succession, et le juge a réglé nos parts par des condamnations et des adjudications respectives. Je demande si, lorsque j'ai découvert mon erreur, j'ai contre vous une action personnelle pour reprendre ce que vous possédez indûment à titre de partage, ou si je peux revendiquer les effets de la succession qui sont entre vos mains? Je demande encore si la décision seroit différente dans le cas où un des copartageans seroit héritier, et dans celui où ils ne le seroient ni l'un ni l'autre? J'ai répondu : Si celui qui est seul et unique héritier, croyant avoir Titius pour cohéritier, a procédé avec lui en justice au partage de la succession, et que le juge ayant prononcé des condamnations respectives, il lui ait payé de l'argent pour compléter sa prétendue portion, il ne peut pas redemander l'argent qu'il a donné, parce qu'il l'a payé dans l'intention d'exécuter le jugement. Mais, direz-vous, il ne peut y avoir de jugement de partage qu'entre les cohéritiers. Je réponds que, quoiqu'il n'y ait pas eu véritablement ici un jugement de partage, il suffit que l'on croie

avoir

Source : BIU Cujas

avoir été condamné à payer une somme à quelqu'un, pour qu'on ne puisse pas la redemander après l'avoir payée. Si aucun des deux copartageans n'étoit héritier, et qu'ils aient procédé en justice au partage, il faut dire à leur égard, au sujet du droit de redemander la somme payée, la même chose que nous venons de dire pour le cas où un seul étoit héritier; mais s'ils avoient fait ce partage entr'eux sans l'autorité du juge, l'héritier auroit le droit de reprendre les choses qu'il a cédées par erreur à celui qu'il croyoit son cohéritier, parce qu'on ne peut pas regarder ce partage comme une transaction, puisque l'un s'abusoit en regardant l'autre comme son cohéritier.

37. *Scévola au liv.* 12 *des Questions.*

Celui qui forme contre quelqu'un la demande en partage d'hérédité, n'est pas censé convenir pour cela qu'il soit son cohéritier.

38. *Paul au liv.* 3 *des Réponses.*

Lucius et Titia, frère et sœur, émancipés par leur père, ont eu des curateurs pendant leur minorité. Ces curateurs leur ont fourni à chacun de l'argent provenant des revenus d'une succession qui leur appartenoit en commun. Dans la suite ils ont partagé entr'eux tous les biens qui en dépendoient, et Titia voulut intenter une action contre son frère Lucius, sous prétexte qu'il avoit reçu plus qu'elle de ses curateurs, tandis que Lucius n'avoit pas reçu véritablement plus que sa portion, mais plutôt moins, n'ayant pas touché la moitié de ses revenus. Je demande si on doit admettre l'action de Titia contre son frère Lucius? Paul a répondu que dans l'espèce proposée, si Lucius n'a pas plus reçu sur ses revenus que sa portion héréditaire ne l'exigeoit, sa sœur ne pouvoit avoir aucune action contre lui; et il a ajouté qu'il en seroit de même si sur les alimens qui leur avoient été ssignés par le préteur, le frère avoit reçu plus que sa sœur, pourvu qu'il n'eût pas reçu plus de la moitié.

39. *Scévola au liv.* 1 *des Réponses.*

Un héritier qui avoit été institué pour une partie, se chargea de défendre sur l'accusation formée contre tous les héritiers, dont l'objet étoit de leur imputer de n'avoir point vengé la mort du défunt, et il gagna sa cause. Son cohéritier lui demandoit sa portransactum inter eos intelligitur, cùm ille coheredem esse putaverit.

37. *Scævola lib.* 12 *Quæstionum.*

De effectu hujus actionis.

Qui familiæ erciscundæ judicio agit, non confitetur adversarium sibi esse coheredem.

38. *Paulus lib.* 3 *Responsorum.*

Si quis de divisione quæratur

Lucius et Titia fratres emancipati à patre, adulti curatores acceperunt: hi communes pecunias ex reditibus redactas singulis subministraverunt: posteà omne patrimonium diviserunt, et post divisionem Titia soror Lucio fratri suo cœpit quæstionem movere, quasi ampliùs accepisset, quàm ipsa acceperat: cùm Lucius frater ejus non ampliùs sua portione, imò minus quàm dimidiam consecutus sit. Quæro, an Titiæ competat adversus fratrem actio? Paulus respondit, secundùm ea quæ proponuntur, si Lucius non ampliùs ex reditu prædiorum communium accepit, quàm pro hereditaria portione ei competeret, nullam sorori ejus adversus eum competere actionem. Idem respondit, cùm ex decretis alimentis à prætore ampliùs fratrem accepisse diceretur, quàm sororem, non tamen ultra partem dimidiam.

39. *Scævola lib.* 1 *Responsorum.*

De sumptibus à coherede in litem communem factis.

Ex parte heres institutus, causam de totis bonis, quam omnes heredes patiebantur ob inultam mortem, suscepit, et obtinuit. Coheres ab eo partem suam petebat, nec partem sumptuum factorum in litem præstare volebat. Quæsi-

Source : BIU Cujas

tum est, an doli exceptio noceret? Respondi, si idcircò ampliùs erogatum esset, quòd ipsius quoque causa defensa esset, habendam rationem sumptuum: sed et si omiserit doli exceptionem, agere potest de recipienda portione sumptuum.

tion, sans vouloir entrer dans les frais qui avoient été faits pour soutenir le procès. On a demandé si on pouvoit lui opposer une exception tirée de sa mauvaise foi. J'ai répondu que si l'héritier avoit été obligé de faire plus de dépenses, par la raison qu'il défendoit en même temps la cause de son cohéritier, on devoit lui en tenir compte; et que, dans le cas même où il auroit négligé d'opposer l'exception de la mauvaise foi, il auroit une action pour demander à son cohéritier une partie de ses dépenses.

De divisione facta à patre, et de dotis collatione.

§. 1. Intestatò moriens, codicillis prædia sua omnia et patrimonium inter liberos divisit: ita ut longè ampliùs filio, quàm filiæ relinqueret. Quæsitum est, an soror fratri dotem conferre deberet? Respondi, secundùm ea quæ proponerentur, si nihil indivisum reliquisset, rectius dici ex voluntate defuncti collationem dotis cessare.

1. Un père meurt *ab intestat*, ayant fait un codicille dans lequel il partageoit à ses enfans toutes ses terres et tous ses biens, de manière qu'il avantage beaucoup plus son fils que sa fille. On a demandé si la sœur devoit rapporter sa dot à son frère? J'ai répondu que, dans l'espèce proposée, si le père avoit exactement partagé tous ses biens, il y avoit lieu de croire qu'il avoit voulu que le rapport de la dot n'eût pas lieu.

De alimentis relictis statulibero.

§. 2. Servo libertatem dedit, qui erat annorum quindecim, *cùm erit annorum triginta*: eidem ex die mortis suæ quoad viveret, cibariorum nomine, denarios denos, vestiarii denarios vigintiquinque præstari se velle significavit. Quæsitum est, an utile esset cibariorum, et vestiariorum legatum, cùm Stichus antè libertatis tempus decesserit; et an si non est utile, heres qui præstiterat, à coherede repetere possit, apud quem morabatur? Respondi, non quidem debita fuisse: sed si id quod datum est in alimenta, consumptum sit, repeti non posse.

2. Un testateur lègue à un esclave âgé de quinze ans la liberté, pour en jouir à l'âge de trente. Il ordonne aussi qu'on lui donne, à compter du jour de sa mort, pendant toute la vie de l'esclave, dix deniers pour lui tenir lieu d'alimens, et vingt-cinq pour son vêtement. On a demandé si le legs d'alimens et de vêtement étoit bon dans le cas où l'esclave seroit mort avant le temps fixé pour sa liberté, et dans le cas où ce legs ne seroit point utile, si l'héritier qui l'avoit payé pourroit le redemander à son cohéritier chez lequel l'esclave avoit demeuré? J'ai répondu que le legs n'étoit pas dû, et qu'on ne pourroit cependant pas redemander l'argent payé pour les alimens s'il étoit dépensé.

De debitis à fratre coherede post mortem patris contractis.

§. 3. Filius reipublicæ debita quæ post mortem patris contraxit, fratri suo pro parte hereditaria reputare non potest, si non in omnibus socii essent: licet hereditatem paternam communem haberent, et pater pro altero filio in patria magistratu functus decessit.

3. Le fils ne peut point se faire tenir compte par son frère des dettes qu'il a contractées vis-à-vis de la république depuis la mort de son père, s'ils n'étoient point associés ensemble en tout, quoique la succession de leur père fût commune entr'eux, et que le père soit mort revêtu d'une charge publique qu'il exerçoit pour l'un de ses fils.

Si servus prælegatus cum peculio, vivo testatore manumissus decesserit.

§. 4. Duos filios scripsit heredes, et certos homines unicuique eorum prælegavit, in quibus uni Stephanum cum peculio: Is vivo testatore manumissus decessit: deindè, pater. Quæsitum est, an id quod in peculio habuit Stephanus priùs quàm ma-

4. Un testateur a institué pour ses héritiers ses deux enfans, leur laissant à chacun par forme de prélegs, quelques esclaves, parmi lesquels s'est trouvé Etienne qu'il a légué à l'un d'eux avec son pécule. Cet esclave ayant été affranchi du vivant du testateur est

Source : BIU Cujas

mort, et après lui le testateur est décédé. On a demandé si ce que l'esclave Etienne avoit dans son pécule avant d'être affranchi, appartenoit aux deux frères, ou seulement à celui à qui l'esclave avoit été légué avec son pécule. J'ai répondu que, suivant l'exposé, ce pécule appartenoit aux deux frères.

5. Un père a partagé ses biens entre ses enfans, et a confirmé ce partage par son testament, ordonnant que chacun d'eux paieroit les dettes qu'il avoit contractées ou qu'il contracteroit par la suite. Ensuite un de ses fils ayant emprunté de l'argent, le père intervint et consentit que les fonds qu'il avoit assignés à son fils fussent donnés en gage. Le fils est resté en possession de ces fonds après la mort de son père et a payé les intérêts à son créancier. Je demande si le créancier venant à vendre les fonds qui lui ont été donnés en gage, le fils pourra en demander le partage, et s'en faire tenir compte par son cohéritier? J'ai répondu que, dans l'espèce proposée, cela ne se pouvoit pas.

40. *Gaius au liv. 2 des Fidéicommis.*

Si un héritier institué pour le tout est chargé de me rendre une partie de l'hérédité, par exemple, la moitié, j'aurai contre lui une action utile pour demander le partage.

41. *Paul au liv. 1 des Décrets.*

Une femme avoit appelé d'un jugement prononcé en matière de partage d'hérédité; ses moyens d'appel étoient que le juge avoit partagé entre elle et son cohéritier non-seulement les effets de la succession, mais aussi les affranchis, et les alimens que le testateur avoit laissés à quelques-uns d'entr'eux. Elle soutenoit que le juge n'avoit pas pu juger ainsi. On répondoit de l'autre part que les copartageans avoient consenti à ce partage, et que les alimens avoient été payés pendant plusieurs années suivant le jugement. On a décidé qu'il falloit s'en tenir au partage des alimens, mais que les affranchis n'avoient pas pu être partagés.

42. *Pomponius au liv. 6 sur Sabin.*

Si le testateur a fait un legs à un de ses héritiers en ces termes : « Qu'un tel héritier prélève à son profit sur ma succession ce qu'il me doit », le juge devant qui on procédera au partage doit faire donner caution à ses cohéritiers de ne lui rien demander, et après lui le testateur est décédé. On a demandé si ce que l'esclave Etienne avoit dans son pécule avant d'être affranchi, appartenoit aux deux frères, ou seulement à celui à qui l'esclave avoit été légué avec son pécule. J'ai répondu que, suivant l'exposé, ce pécule appartenoit aux deux frères.

numitteretur, ad utrosque filios pertineat: an verò ad eum solum cui cum peculio prælegatus fuerat? Respondi, secundùm ea quæ proponerentur, ad utrosque.

§. 5. Pater in filios divisit bona, et eam divisionem testamento confirmavit, et cavit, *ut æs alienum quod unusquisque eorum habet, sive habebit, solus sustineret.* Posteà unus ex filiis cùm pecuniam mutuaretur, intervenit pater, ejusque consensu prædia quæ filio adsignaverat, pignori data sunt: post mortem patris eadem prædia idem filius possedit, usuras solvit. Quæro, an familiæ erciscundæ judicio, si prædia pignori data distrahat creditor, aliquid ei à coherede præstandum sit? Respondi, secundùm ea quæ proponerentur, non esse præstandum.

De divisione facta à patre, et de eo quod frater coheres debet

40. *Gaius lib. 2 Fideicommissorum.*

Si ex asse heres institutus, rogatus sit mihi partem aliquam restituere, veluti dimidiam, utile familiæ erciscundæ judicium rectè inter nos agetur.

De herede et fideicommissario

41. *Paulus lib. 1 Decretorum.*

Quædam mulier ab judice appellaverat, quòd diceret, *eum de dividenda hereditate inter se, et coheredem, non tantùm res, sed et libertos divisisse, et alimenta quæ dari testator certis libertis jussisset: nullo enim jure id eum fecisse.* Ex diverso respondebatur *consensisse eos divisioni, et multis annis alimenta secundùm divisionem præstitisse*: placuit, standum esse alimentorum præstationi. Sed et illud adjecit, nullam esse libertorum divisionem.

De libertorum, et alimentorum eis debitorum divisione.

42. *Pomponius lib. 6 ad Sabinum.*

Si ita legatum fuerit uni ex heredibus: *Quod mihi debet, præcipito*, officio judicis familiæ erciscundæ continetur, ne ab eo coheredes exigant: nam et si quod alius deberet, præcipere unus jussus fuerit, officio judicis actiones ei præstari debebunt

De eo quod defuncto debetur, prælegato.

Source : BIU Cujas

pro portione coheredis.

der; car si le testateur lui avoit ainsi légué par préciput ce qui lui auroit été dû par un étranger, le juge ordonneroit que ses cohéritiers lui transportassent les portions qu'ils auroient dans l'action par laquelle cette dette pourroit être exigée.

43. *Ulpianus lib.* 30 *ad Sabinum.*

De arbitro petendo.

Arbitrum familiæ erciscundæ, vel unus petere potest: nam provocare apud judicem, vel unum heredem posse, palam est: igitur et præsentibus cæteris et invitis, poterit vel unus arbitrum poscere.

43. *Ulpien au liv.* 30 *sur Sabin.*

Un seul des héritiers peut demander un arbitre devant qui on procède au partage de la succession; car il est clair qu'un seul héritier a droit de recourir pour cet effet à l'autorité de la justice; ainsi il pourra demander un arbitre ou en présence des autres cohéritiers, ou même malgré eux.

44. *Paulus lib.* 6 *ad Sabinum.*

De communi dividundo.

Inter coheredes etiam communi dividundo agi potest, ut res duntaxat, quæ eorum communes sint, et causæ ex his rebus pendentes in judicium veniant: de cæteris verò in integro sit familiæ erciscundæ judicium.

44. *Paul au liv.* 6 *sur Sabin.*

Il peut y avoir lieu au partage d'une chose commune entre les cohéritiers, à l'effet de partager entr'eux une chose particulière qui leur est commune avec ses dépendances; le reste sera partagé entr'eux en entier par un jugement en partage d'hérédité.

De effectu adjudicationis.

§. 1. Si familiæ erciscundæ, vel communi dividundo actum sit, adjudicationes prætor tuetur, exceptiones aut actiones dando.

1. S'il y a eu un jugement de partage d'hérédité ou de division d'une chose commune, le préteur donne des exceptions ou des actions pour l'exécution des adjudications auxquelles ces partages auront donné lieu.

De dolo coheredis.

§. 2. Si coheredes, absente uno coherede, rem vendiderunt, et in ea re dolo malo fecerunt quò plus ad eos perveniret, vel familiæ erciscundæ judicio præstabunt ei qui abfuit, vel hereditatis petitione.

2. Si des héritiers, en l'absence de leur cohéritier, ont vendu un effet de la succession, et qu'ils se soient conduits de mauvaise foi dans cette vente, pour avoir dans le prix une plus forte portion que l'absent, il leur en fera rendre compte, ou en formant son action en partage, ou par l'action en demande de l'hérédité.

De fructibus antè aditam hereditatem à coherede perceptis.

§. 3. Fructus quos antè aditam hereditatem ex fundo hereditario heres capit, non aliter familiæ erciscundæ judicio præstare eum Julianus ait, quàm si cùm sciret hereditarium fundum esse, ceperit.

3. Si l'héritier a perçu des fruits d'un fonds de la succession avant qu'elle fût acceptée, Julien pense qu'il n'est obligé d'en faire raison à ses cohéritiers dans le jugement de partage, qu'autant qu'il aura eu connoissance que ce fonds appartenoit à la succession.

De actore, et reo, et de jurejurando calumniæ.

§. 4. Qui familiæ erciscundæ, et communi dividundo, et finium regundorum agunt, et actores sunt et rei: et ideò jurare debent non calumniæ causa litem intendere, et non calumniæ causa ad inficias ire.

4. Dans les actions en partage d'hérédité, en division d'une chose commune, en bornage de terres, on est réciproquement demandeur et défendeur; ainsi on doit jurer qu'on ne forme point cette demande, et qu'on ne défend pas contre celle des autres par esprit de chicane.

Si ob factum unius heredis commissa sit stipulatio.

§. 5. Quod ex facto suo unus ex coheredibus ex stipulatione hereditaria præstat, à coherede non repetet: veluti, si *à*

5. Si un héritier a été condamné à payer quelque chose pour avoir contrevenu à une stipulation de la succession, il ne pourra

Source : BIU Cujas

point s'en faire tenir compte par ses cohéritiers ; par exemple, si le défunt avoit garanti toute mauvaise foi tant de sa part que de celle de ses héritiers, s'il avoit promis que ni lui ni ses héritiers n'empêcheroient l'usage d'une servitude ; bien plus si les autres cohéritiers se trouvoient obligés à cause de son fait, parce que la peine stipulée en cas de contravention seroit devenue exigible, ils s'en feront indemniser dans l'instance de partage par le cohéritier qui aura donné lieu par son fait à la peine stipulée.

6. Si quelqu'un stipule qu'une convention sera exécutée par Titius et par son héritier, et que Titius venant à mourir laisse plusieurs héritiers, il n'y a que celui qui ne veut pas exécuter la convention qui soit tenu de la peine portée en la stipulation, et il n'y a que celui des héritiers qui stipule, et vis-à-vis duquel on n'aura pas exécuté la convention, qui puisse exiger la peine stipulée.

7. Si le mari lègue à sa femme l'usufruit de ses biens jusqu'à ce que sa dot lui soit payée, le cohéritier peut demander dans l'instance du partage, que son cohéritier lui rende ce qu'il a payé pour lui de la dot, comme aussi il peut former une demande pour qu'il soit forcé à payer la dot pour sa part. Tel est le sentiment de Cassius, et il est vrai.

8. Si deux cohéritiers ont été chargés d'élever une statue, et que l'un d'eux négligeant d'exécuter cette disposition, l'autre ait fait élever la statue, il est juste, suivant Julien, qu'on accorde à celui-ci l'action en partage d'hérédité pour se faire rendre par son cohéritier la moitié des dépenses qu'il a faites à cet égard.

45. *Pomponius au liv.* 13 *sur Sabin.*

Si vous soutenez qu'un effet est commun entre nous, comme provenant d'une succession à laquelle nous avons été appelés l'un et l'autre, et que je soutienne au contraire que cet effet appartient à moi seul à tout autre titre, cet effet n'entrera point dans l'instance de partage d'hérédité.

1. Si l'esclave de l'héritier a détérioré quelque effet de la succession par mauvaise foi, l'héritier ne sera pas obligé de tenir compte de cette perte à ses cohéritiers dans l'instance de partage, à moins qu'il n'y ait

se heredeque suo dolum malum abfuturum defunctus spopondit: vel *neque per se, neque per heredem suum fore, quominùs quis eat, agat:* imò et si reliqui propter factum unius teneri cœperint, quasi conditio stipulationis hereditariæ extiterit, habebunt familiæ erciscundæ judicium cum eo propter quem commissa sit stipulatio.

De stipulatione, Titium, heredemque ejus ratum habiturum.

§. 6. Si quis stipulatus fuerit, *Titium heredemque ejus ratum habiturum*, et Titius pluribus heredibus relictis decesserit, eum solum teneri, qui non habuit ratum: et solum ex heredibus stipulatoris acturum, à quo fuerit petitum.

De usufructu uxori legato, donec ei dos solvatur.

§. 7. Usufructu uxori legato, *donec ei dos solvatur*, per arbitrum familiæ erciscundæ tam id quod coheredis nomine ex dote solutum sit, recuperare potest, quàm ut coheredes solvat, effici posse, Cassius ait; et verum est.

De sumptibus à coherede factis.

§. 8. Si duo coheredes damnati sint *statuam ponere*, et altero cessante, alter eam fecerit, non esse iniquum Julianus ait, familiæ erciscundæ judicium dare, ut pars impendiorum boni viri arbitratu præstetur.

45. *Pomponius lib.* 13 *ad Sabinum.*

Si possessor neget rem esse hereditariam.

Si quid contendis ex hereditate mihi tecum commune esse, quod ego ex alia causa meum proprium esse dico, id in familiæ erciscundæ judicium non venit.

De dolo admisso à servo heredis.

§. 1. Dolus, quem servus heredis admisit, in judicium familiæ erciscundæ non venit: nisi si domini culpa in hoc erat, quòd non idoneum servum rei communi applicuerit.

Source : BIU Cujas

46. *Paulus lib. 7 ad Sabinum.*

De præceptione dotis.

Si maritus sub conditione à patre heres institutus sit, interim uxoris de dote actionem pendere: planè, si post mortem soceri divortium factum sit, quamvis pendente conditione institutionis, dicendum est præceptioni dotis locum esse; quia mortuo patre, quædam filios sequuntur, etiam antequàm fiant heredes: ut matrimonium, ut liberi, ut tutela. Igitur et dotem præcipere debet, qui onus matrimonii post mortem patris sustinuit: et ita Scævolæ quoque nostro visum est.

47. *Pomponius lib. 21. ad Sabinum.*

De actionibus intentandis pendente judicio divisorio.

In judicio familiæ erciscundæ, vel communi dividundo, si dùm res in arbitrio sit, de jure prædii controversia sit, placet omnes eos, inter quos arbiter sumptus sit, et agere, et opus novum nunciare pro sua quemque parte posse: et cùm adjudicationes ab arbitro fiant, si uni adjudicetur totus fundus, caveri oportet *ut quæ ex his actionibus recepta fuerint, reddantur: aut quæ in eas impensæ factæ fuerint, præstentur.* Et si cùm res in judicio esset, eo nomine actum non fuerit, eum consequi integram actionem, cui totus fundus adjudicatus fuerit: aut pro quacunque parte adjudicatus erit.

§. 1. Item quæ res moveri possint, et in ea judicia veniant, si intereà subreptæ sint, furti agere eos quorum istæ res periculo fuerunt, posse.

48. *Paulus lib. 12 ad Sabinum.*

De pluribus

Si familiæ erciscundæ, vel communi

eu de sa faute en donnant la garde d'une chose commune à un esclave suspect.

46. *Paul au liv. 7 sur Sabin.*

Si un fils homme marié a été institué par son père pour une partie, sous condition, l'action qu'il a pour demander la dot de sa femme que son père a reçue, est suspendue en attendant la condition; mais si le mariage venoit à se dissoudre après la mort du père, son fils pourroit toujours demander que la dot fût prélevée sur la succession, quoique la condition sous laquelle il a été institué ne soit point encore arrivée; parce qu'il y a des choses qui passent au fils après la mort du père avant même qu'il soit héritier, comme les charges du mariage, le droit d'avoir les enfans sous sa puissance, la tutelle. Il faut donc qu'il puisse toujours prélever à tout événement la dot sur la succession, parce que c'est à lui à soutenir les charges du mariage après la mort de son père: tel étoit aussi le sentiment de Scévola mon maître.

47. *Pomponius au liv. 21 sur Sabin.*

Dans les actions en partage d'une succession ou d'une chose commune, si, l'instance étant encore pendante, il survient quelque contestation sur un droit appartenant à un fonds de la succession, tous les héritiers qui sont parties dans l'instance, peuvent agir pour réclamer le droit dû au fonds; chacun pour sa part pourra sommer celui qui fait quelque chose au préjudice de ce droit, de ne pas continuer; et lorsque le juge du partage adjugera ce fonds en entier à un des copartageans, on lui donnera caution de lui rendre ce qu'on aura reçu à l'occasion de ces actions, aussi bien que les dépenses qu'il aura faites pour la conservation du droit contesté. Si on n'a point intenté d'action pendant que l'instance de partage étoit pendante, celui à qui le fonds a été adjugé en entier, acquiert le droit d'intenter cette action en entier ou en partie, si on ne lui a adjugé qu'une partie du fonds.

1. Les choses mobiliaires entrent aussi dans l'instance de partage; et si elles ont été volées, l'action de vol appartient à ceux aux risques desquels a été la chose.

48. *Paul au liv. 12 sur Sabin.*

Si on a commencé l'instance en partage

Source : BIU Cujas

d'hérédité, en division d'une chose commune ou en bornage de terres, et qu'une des parties meure en laissant plusieurs héritiers, l'instance ne peut pas se subdiviser entr'eux; mais, ou tous les héritiers doivent reprendre l'instance eux-mêmes, ou constituer un procureur contre lequel les cohéritiers du défunt puissent former leur demande comme agissant contre eux tous.

49. *Ulpien au liv. 2 des Disputes.*

Le préteur a chargé un héritier institué pour une partie, de faire les frais funéraires; l'héritier a en conséquence vendu un esclave de la succession à qui la liberté avoit été laissée par testament, et s'est engagé à payer le double de cet esclave à l'acquéreur dans le cas où il en seroit évincé. L'esclave ayant réclamé sa liberté, l'acquéreur revint contre l'héritier son vendeur, en vertu de la stipulation par laquelle il s'étoit engagé à lui payer le double en cas d'éviction. L'héritier le lui a payé. On demandoit si dans l'instance de partage, il pourroit se faire tenir compte par ses cohéritiers, de ce qu'il avoit perdu à l'occasion de cette stipulation, par laquelle il s'étoit engagé à payer le double. Examinons d'abord s'il a dû faire cette promesse. Je pense qu'il ne l'a pas dû, parce qu'on n'exige cette caution du double que de ceux qui aliènent volontairement. Mais, lorsqu'on se trouve forcé à aliéner par la nécessité que nous impose un devoir dont il faut s'acquitter, on n'est point obligé de donner cette caution, pas plus que si on aliénoit en exécution d'un jugement du préteur; car l'héritier dont nous parlons ici, ne peut point être forcé à la même promesse que celui qui aliène volontairement: en effet il y a bien de la différence entre celui qui aliène volontairement et celui qui aliène pour s'acquitter d'un devoir qui lui est imposé. Ainsi, tant que les choses ont été entières, il n'a point dû s'obliger à donner le double en cas d'éviction; mais en cas d'éviction le préteur donneroit une action à l'acheteur contre l'héritier vendeur. Néanmoins si l'héritier a fait cette promesse par erreur, l'esclave étant parvenu à la liberté, la promesse a son effet, et s'il est obligé de la remplir, il est juste qu'il ait une action utile contre son cohéritier; parce qu'il ne peut faire entrer cette demande dans l'instance de partage: car, pour qu'une de-

dividundo, vel finium regundorum actum sit, et unus ex litigatoribus decesserit pluribus heredibus relictis, non potest in partes judicium scindi: sed aut omnes heredes accipere id debent, aut dare unum procuratorem, in quem omnium nomine judicium agatur.

heredibus unius litigatoris.

49. *Ulpianus lib. 2 Disputationum.*

Qui erat heres ex parte institutus, testatorem jussus à prætore sepelire, servum cui erat testamento data libertas, ideò distraxit, duplamque promisit; et ex ea cautione conventus præstitit. Quæsitum est, an familiæ erciscundæ judicio consequatur, quod ex duplæ stipulatione abest? Primò videamus, an hic debuerit duplam cavere? Et mihi videtur non debuisse: hi enim demùm ad duplæ cautionem compelluntur, qui spontè sua distrahunt. Cæterùm si officio distrahentis fungitur, non debet adstringi, non magis quàm si quis ad exsequendam sententiam à prætore datus, distrahat: nam et hic in ea conditione est, ne cogatur implere quod coguntur hi qui suo arbitrio distrahunt: nam *inter officium suscipientis, et voluntatem distrahentis, multùm interest.* Quapropter re quidem integra stipulationem duplæ interponere non debuit: sed decernere prætor debet, esse actori adversus heredem existentem actionem ex empto, si res distracta fuisset evicta. Si autem heres erravit, et cavit, et servus perveniat ad libertatem, stipulatio committetur: quæ si fuerit commissa, æquum erit utilem actionem ei adversus coheredem dari, defecto judicio familiæ erciscundæ, ne in damno moretur: nam ut familiæ erciscundæ judicio agere quis possit, non tantùm heredem esse oportet, verùm ex ea causa agere, vel conveniri, quam gessit, quodque admisit, posteaquàm heres effectus sit: cæterùm cessat familiæ erciscundæ actio. Et ideò si antequàm quis sciret se heredem esse, in hereditate aliquid gesserit, familiæ erciscundæ judicio non erit locus: quia non animo heredis gessisse videtur. Quare qui antè aditam hereditatem quid gessit, veluti si testatorem sepelivit, familiæ erciscundæ

An repetitio detur adversus coheredem.

Source : BIU Cujas

judicium non habet. Sed si post aditam hereditatem id fecit, consequenter dicemus, familiæ erciscundæ judicio consequi eum posse sumptum quem fecit in funus.

mande entre dans l'instance de partage, il ne suffit pas qu'on soit héritier, il faut que l'action qu'on veut intenter, ou celle contre laquelle on est obligé de se défendre, naisse d'une convention ou d'une obligation contractée après qu'on a été héritier ; autrement l'instance de partage ne peut avoir lieu. Ainsi ce qu'un héritier aura fait dans une succession à laquelle il ignoroit être appelé, n'entrera point dans l'instance de partage ; parce qu'on ne peut pas dire qu'il se soit alors conduit comme héritier. Delà celui qui a fait quelque chose, par exemple, enterré le défunt, avant d'avoir accepté la succession, ne peut porter cette dépense dans l'instance de partage. Mais s'il l'avoit fait après avoir accepté la succession, il pourroit dans l'instance de partage se faire faire raison des frais funéraires qu'il auroit avancés.

50. *Idem lib.* 6. *Opinionum.*

De eo quod pater filio studiorum causa subministravit.

Quæ pater filio emancipato studiorum causa peregrè agenti subministravit, si non credendi animo pater misisse fuerit comprobatus, sed pietate debita ductus, in rationem portionis quæ ex defuncti bonis ad eundem filium pertinuit, computari æquitas non patitur.

50. *Le même au liv.* 6 *des Opinions.*

L'équité ne permet pas qu'on impute sur la portion pour laquelle un fils émancipé est institué par son père, l'argent qu'il en a reçu pour ses études qu'il faisoit dans un endroit éloigné de la maison paternelle, pourvu qu'il soit certain que le père lui avoit donné cet argent non dans l'intention de lui en faire un prêt, mais par des raisons de la juste inclination qu'il avoit pour l'avancement de son fils.

51. *Julianus lib.* 8 *Digestorum.*

De dotis præceptione.

Fundus qui dotis nomine socero traditus fuerit, cùm socer filium ex aliqua parte heredem instituerit, per arbitrum familiæ erciscundæ præcipi ita debet, ut ea causa filii sit, in qua futura esset, si dos per præceptionem legata fuisset. Quare fructus post litem contestatam percepti, ad eum redigendi sunt, habita ratione impensarum : qui verò antè litem contestatam percepti fuerint, æqualiter ad omnes heredes pertinebunt. Et impensarum ratio haberi debet : quia nullus casus intervenire potest, qui hoc genus deductionis impediat.

51. *Julien au liv.* 8 *du Digeste.*

Lorsqu'un fonds a été donné au beau-père par une fille qui se marioit, s'il vient à mourir, en instituant son fils pour une partie, dans l'instance en partage d'hérédité, le fils prélèvera cette dot de la même manière qu'il l'auroit prise si le père la lui avoit léguée par préciput. En conséquence, les fruits perçus après l'instance lui sont dus, déduction faite des dépenses ; mais ceux qui ont été perçus avant appartiennent à tous les héritiers. On doit toujours faire déduction des dépenses, parce qu'il n'y a aucun cas où on puisse recevoir des fruits sans cette déduction.

De concursu hujus judicii, et petitionis hereditatis.

§. 1. Si ego à te hereditatem petere vellem, tu mecum familiæ erciscundæ agere, ex causa utrique nostrum mos gerendus est : nam si ego totam hereditatem possideo, et te ex parte dimidia heredem esse confiteor, sed à communione discedere volo, impetrare debeo familiæ erciscundæ

1. Si je veux former contre vous la demande de l'hérédité dont vous êtes en possession, et que vous vouliez former contre moi la demande en partage, on pourra nous accorder à l'un et à l'autre, en connoissance de cause, l'action que nous souhaitons : car si je suis en possession de tous les effets de la

Source : BIU Cujas

a succession, si je conviens que vous êtes mon cohéritier pour moitié, sans vouloir que la succession reste commune entre nous, on doit m'accorder l'action pour demander partage, parce qu'il n'y a pas d'autre manière de diviser la succession entre nous. De même si vous avez des raisons pour préférer l'action en demande d'hérédité à l'action en demande de partage, on peut vous accorder la première action; car il y a des choses qui entrent dans la demande de l'hérédité, et dont on ne feroit pas la déduction dans l'instance de partage: par exemple, si je suis débiteur de la succession, mon cohéritier ne pourroit point dans l'instance de partage me faire rapporter ce que je dois, parce que je ne le possède pas à titre d'héritier, au lieu qu'il le pourroit dans l'action en demande d'hérédité.

52. *Le même au liv. 2 sur Urséius Férox.*

Mævius qui nous a institués héritiers vous et moi, avoit une chose commune avec Attius. Si nous avons formé contre Attius la demande en division de la chose, et qu'elle nous ait été adjugée, elle entrera, suivant Proculus, dans l'instance de partage.

1. Si un esclave est institué héritier dans un testament où son maître lui a en même temps accordé la liberté, il doit être condamné dans le jugement de partage à fournir à ses cohéritiers les papiers du défunt qu'il avoit entre les mains lorsqu'il faisoit ses affaires, et qu'il a gardés depuis.

2. Un arbitre que nous avions pris pour partager une succession entre nous, vouloit vous adjuger certaines choses, et à moi d'autres. Il voyoit bien que, moyennant cette adjudication, il devoit nous condamner réciproquement l'un envers l'autre à une soute de partage. On a demandé s'il pouvoit compenser les condamnations particulières qui devoient être faites de part et d'autre, pour n'en condamner qu'un à payer à l'autre la somme dont les effets qui lui seroient adjugés excéderoient les effets adjugés à l'autre? Et on a décidé que l'arbitre pouvoit prononcer ainsi.

3. Dans l'instance en partage de succession ou en division de chose commune, on doit estimer la chose entière, et non pas les différentes parties dont elle peut être composée.

cundæ judicium: quia aliter dividi inter nos hereditas non potest. Item si tu justam causam habes, propter quam per hereditatis petitionem potius quàm familiæ erciscundæ judicium, negotium distrahere velis, tibi quoque permittendum erit hereditatem petere: nam quædam veniunt in hereditatis petitionem, quæ in familiæ erciscundæ judicio non deducuntur: veluti si ego debitor hereditarius sim, judicio familiæ erciscundæ non consequeris id quod defuncto debui: per hereditatis petitionem consequeris.

52. *Idem lib. 2 ad Urseium Ferocem.*

De re quam defunctus cum alio communem habuit.

Mævius qui nos heredes fecit, rem communem habuit cum Attio: si cum Attio communi dividundo egissemus, et nobis ea res adjudicata esset, venturam eam in familiæ erciscundæ judicio, Proculus ait.

De eo quod ex rationibus penes se retinet is, quem testator liberum, et heredem esse jusserit.

§. 1. Servus liber et heres esse jussus, id quod ex rationibus quas patrifamilias gessisset, et penes se retineret, judicio familiæ erciscundæ, coheredibus suis præstabit.

De compensatione condemnationum.

§. 2. Arbiter familiæ erciscundæ inter me et te sumptus, quædam mihi, quædam tibi adjudicare volebat: pro his rebus alterum alteri condemnandos esse intelligebat. Quæsitum est, an possit pensatione ultrò citroque condemnationis facta, eum solum cujus summa excederet, ejus duntaxat summæ quæ ita excederet, damnare? Et placuit posse id arbitrum facere.

De rerum æstimatione.

§. 3. Cùm familiæ erciscundæ, vel communi dividundo agitur, universæ res æstimari debent, non singularum rerum partes.

Source : BIU Cujas

53. *Ulpianus lib. 2. Responsorum.*

De pecunia à filio credita.

Pecuniam quam filius emancipatus ita credidit, ut patri solveretur, ita demùm in hereditatem patris numerari, si patri adversus filium ejusdem quantitatis nomine actio competebat.

54. *Neratius lib. 3. Membranarum.*

De re cujus partem suam coheres alienavit.

Ex hereditate Lucii Titii quæ mihi, et tibi communis erat, fundi partem meam alienavi: deindè familiæ erciscundæ judicium inter nos acceptum est. Neque ea pars quæ mea fuit, in judicio veniet, cùm alienata de hereditate exierit; neque tua, quia etiam si remanet in pristino jure, hereditariaque est, tamen alienatione meæ partis exiit de communione. Utrùm autem unus heres suam partem non alienaverit, an plures, nihil interest: si modò aliqua portio alienata ab aliquo ex heredibus, hereditaria esse desiit.

55. *Ulpianus lib. 2 ad Edictum.*

De difficili divisione.

Si familiæ erciscundæ, vel communi dividundo judicium agatur, et divisio tam difficilis sit, ut penè impossibilis esse videatur, potest judex in unius personam totam condemnationem conferre, et adjudicare omnes res.

56. *Paulus lib. 23. ad Edictum.*

De fructibus.

Non solùm in finium regundorum, sed et familiæ erciscundæ judicio, præteriti quoque temporis fructus veniunt.

57. *Papinianus lib. 2 Responsorum.*

Si fratres hoc judicio pendente hereditatem diviserint.

Arbitro quoque accepto, fratres communem hereditatem consensu dividentes, pietatis officio funguntur: quam revocari non oportet, licet arbiter sententiam jurgio perempto non dixerit, si non intercedat ætatis auxilium.

53. *Ulpien au liv. 2 des Réponses.*

Si un fils émancipé a prêté de l'argent à quelqu'un en le chargeant de le rendre à son père, cet argent ne sera compté comme un effet de la succession, qu'autant que le fils aura été débiteur d'une pareille somme envers son père.

54. *Nératius au liv. 3 des Feuilles.*

La succession de Lucius Titius nous étant échue à vous et à moi en commun, j'ai vendu ma portion dans un fonds qui en dépendoit; ensuite nous procédons juridiquement au partage. On ne pourra faire entrer dans le jugement de partage ni la part que j'ai eu dans le fonds, puisqu'étant aliénée elle n'est plus censée être dans la succession, ni la vôtre; parce que, quoiqu'elle soit encore un effet de la succession, et qu'elle garde son ancienne nature, cependant, au moyen de ce que j'ai aliéné ma part, la vôtre ne fait plus partie de la communauté qui étoit entre nous. Peu importe qu'il y ait plusieurs héritiers, ou un seul, qui aient conservé leur part, pourvu qu'il y ait une portion qui, étant aliénée par un héritier quel qu'il soit, ait cessé par là de faire partie de la succession.

55. *Ulpien au liv. 2 sur l'Edit.*

Dans les instances en partage d'une succession ou en division d'une chose commune, si la division de la chose est si difficile qu'elle soit presqu'impossible, le juge peut adjuger tous les effets à l'un des copartageans et le condamner à payer à l'autre sa part entière en argent.

56. *Paul au liv. 23 sur l'Edit.*

Dans les instances en partage d'hérédités, aussi bien que dans l'action en bornage de terres, le juge prononce la restitution des fruits perçus avant l'instance.

57. *Papinien au liv. 2 des Réponses.*

Lorsque des frères partagent à l'amiable une succession entr'eux, en prenant cependant un arbitre pour les arranger, ce partage est regardé comme fait dans une union fraternelle: ainsi il ne doit pas être révoqué, quand même l'arbitre n'auroit point prononcé de jugement lorsque leur arrangement aura été convenu; à moins cependant qu'un de ces frères ne fût mineur.

Source : BIU Cujas

TITRE III.

DE L'ACTION EN DIVISION D'UNE CHOSE COMMUNE.

1. *Paul au liv. 23 sur l'Edit.*

Il a été d'autant plus nécessaire d'établir une procédure particulière pour la division d'une chose commune, que l'action qui vient de la société concerne plus les obligations personnelles par lesquelles les associés sont obligés réciproquement les uns envers les autres, que le partage même de la chose. Cette action en division d'une chose commune ne peut avoir lieu quand la chose dont il s'agit n'est pas véritablement commune.

2. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

Mais peu importe que la chose soit commune entre les parties par une convention expresse de société ou sans convention : car l'action a lieu dans l'un et l'autre cas. Une chose est commune entre deux personnes par une convention de société, quand elles l'ont achetée à frais communs; sans société, par exemple, lorsqu'une même chose est léguée à deux personnes par testament.

1. Dans ces trois actions de bornage de terres, de partage de succession, de division d'une chose commune, il s'agit de savoir quel est le demandeur ; car toutes les parties paroissent avoir un égal intérêt. On a pensé qu'il étoit plus naturel de regarder comme demandeur celui qui auroit assigné ses consorts en justice.

3. *Ulpien au liv. 30 sur Sabin.*

Un jugement en matière de division d'une chose commune, ne peut porter que sur la division de la chose même, sur les réparations qui ont été faites pour la conserver, ou sur la détérioration survenue par le fait d'un des consorts, ou enfin sur ce qu'un des associés se trouve avoir perdu ou gagné à l'occasion de la chose commune.

1. Si les consorts ont fait de bonne foi quelque convention entr'eux, le juge en matière de partage de succession et de division d'une chose commune doit avant tout y avoir égard.

4. *Le même au liv. 19 sur l'Edit.*

Dans ce jugement, on procède au partage des choses corporelles dont le domaine ap-

TITULUS III.

COMMUNI DIVIDUNDO.

1. *Paulus lib. 23 ad Edictum.*

Communi dividundo judicium ideò necessarium fuit, quòd pro socio actio magis ad personales invicem præstationes pertinet, quàm ad communium rerum divisionem. Denique cessat communi dividundo judicium, si res communis non sit. Ratio hujus actionis. De rebus non communibus.

2. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

Nihil autem interest, cum societate, an sine societate res inter aliquos communis sit : nam utroque casu locus est communi dividundo judicio. Cum societate res communis est, veluti inter eos qui pariter eandem rem emerunt: sine societate communis est, veluti inter eos quibus eadem res testamento legata est. De societate.

§. 1. In tribus istis duplicibus judiciis, familiæ erciscundæ, communi dividundo, finium regundorum, quæritur quis actor intelligatur? quia par causa omnium videtur. Sed magis placuit, eum videri actorem qui ad judicium provocasset. De actore et reo.

3. *Ulpianus lib. 30 ad Sabinum.*

In communi dividundo judicio nihil pervenit ultra divisionem rerum ipsarum, quæ communes sint: et si quid in his damni datum, factumve est, sive quid eo nomine aut abest alicui sociorum, aut ad eum pervenit ex re communi. De re et præstationibus.

§. 1. Si quid ipsi sine dolo malo inter se pepigerunt, id in primis et familiæ erciscundæ et communi dividundo judex servare debet. De pactis.

4. *Idem lib. 19 ad Edictum.*

Per hoc judicium corporalium rerum fit divisio, quarum rerum dominium ha- De rebus corporalibus nostris. De hereditate.

Source : BIU Cujas

bemus, non etiam hereditatis.

De puteo.

§. 1. De puteo quæritur, an communi dividundo judicio agi possit? Et ait Mela ita demùm posse, si solum ejus commune sit.

Quale sit hoc judicium. De re omissa, et hoc judicio iterando.

§. 2. Hoc judicium bonæ fidei est: quare si una res indivisa relicta sit, valebit utique et cæterarum divisio, et poterit iterùm communi dividundo agi de ea quæ indivisa mansit.

De re et præstationibus.

§. 3. Sicut autem ipsius rei divisio venit in communi dividundo judicio, ita etiam præstationes veniunt: et ideò si quis impensas fecerit, consequatur. Sed si non cum ipso socio agat, sed cum herede socii, Labeo rectè existimat impensas et fructus à defuncto perceptos venire. Planè fructus antè percepti quàm res communis esset, vel sumptus antè facti, in communi dividundo judicium non veniunt.

De damno infecto.

§. 4. Ea propter scribit Julianus, si missi in possessionem damni infecti simus, et antequàm possidere juberemur, ego insulam fulsero, sumptum istum communi dividundo judicio consequi me non posse.

5. *Julianus lib. 2 ad Urseium Ferocem.*

Sed si res non defenderetur, et ideò jussi sumus à prætore *eas ædes possidere*, et ex hoc dominium earum nanciscerемur, respondit Proculus, communi dividundo judicio partem ejus impensæ me servaturum esse.

6. *Ulpianus lib. 19 ad Edictum.*

De errore in persona socii.

Si quis putans sibi cum Titio fundum communem esse, fructus perceperit, vel sumptum fecerit, cùm esset cum alio communis, agi poterit utili communi di-

partient en commun aux parties, mais non pas de celles qui dépendent d'une succession.

1. On demande si on pourroit former une action pour partager un puits entre deux personnes? Méla pense que cette action peut avoir lieu, si le sol sur lequel le puits est assis est commun.

2. Cette action est de bonne foi: ainsi, si de plusieurs choses qui étoient communes, il en est resté une indivise, le partage fait à l'égard des autres doit subsister, et on formera une nouvelle action pour parvenir à la division de celle qu'on a laissée indivise.

3. Comme le jugement doit porter sur le partage de la chose commune, il doit aussi prononcer sur les obligations personnelles que la communauté a fait naître; en sorte que si un des consorts a fait quelques dépenses, il doit les retirer. Si même le jugement étoit prononcé entre un associé et l'héritier de son associé, le juge estimeroit les dépenses faites par le défunt, et les fruits qu'il auroit perçus. Les fruits perçus, ou les dépenses faites sur la chose avant qu'elle fût commune, ne peuvent être la matière du jugement par lequel on la partage.

4. C'est pour cette raison que Sabin écrit que si nous sommes envoyés, vous et moi, en possession d'une maison dont il y a lieu de craindre que la chûte ne nous cause du dommage, et qu'avant que cette maison nous ait été adjugée, faute par le maître de la rétablir, je l'aie fait réparer, je ne pourrai point par l'action en division de la chose commune, retirer les dépenses que j'y aurai faites.

5. *Julien au liv. 2 sur Urséius Férox.*

Mais si le maître de cette maison ne voulant point se défendre contre ses voisins qui l'attaquent, le préteur adjuge sa maison aux voisins qui en acquièrent par là la propriété, Proculus a répondu qu'en partageant cette maison avec l'autre voisin, le jugement portera qu'il doit me tenir compte des dépenses que j'aurai faites depuis l'adjudication du préteur pour réparer la maison.

6. *Ulpien au liv. 19 sur l'Edit.*

Si quelqu'un pensant qu'un fonds étoit commun entre lui et Titius, pendant qu'il étoit commun avec un autre, en a perçu des fruits ou a fait des dépenses à l'occasion de

Source : BIU Cujas

ce fonds, il tiendra compte des uns et se fera tenir compte des autres par une action utile lorsque le fonds sera partagé entre les véritables consorts.

1. Si l'un des deux associés aliène sa part dans le fonds, il n'y a plus lieu au jugement en division d'une chose commune, parce que la communauté a cessé par cette aliénation ; cependant il y aura une action utile en division de chose commune à l'égard des obligations respectives des consorts ; car cette action utile a lieu même après que la chose a cessé d'être commune.

2. L'associé est obligé de tenir compte, lors du partage, des fruits qu'il a perçus soit en cultivant lui-même, soit en louant le fonds à un fermier. S'il a fait cette location au nom de la communauté, il ne doit ni y gagner, ni en souffrir plus que les autres ; mais s'il l'a loué pour en tirer seul le profit, il est plus naturel que la perte le regarde aussi. Ce qui fait qu'il est obligé envers ses consorts par cette location, c'est qu'il n'a pas pu louer facilement sa seule portion : car, comme l'écrit Papinien, il n'y a lieu à l'action en division d'une chose commune que quand un associé n'a pu administrer sa portion sans toucher à celles des autres ; et s'il a pu le faire et qu'il ait géré celles des autres en même temps, il y a lieu entre ses consorts et lui à l'action qui vient de la gestion des affaires d'autrui, par laquelle il est obligé envers ses associés, et les oblige envers lui.

3. Nerva pense avec raison que les dépenses faites sur la chose commune après l'instance, doivent aussi entrer dans le jugement.

4. Sabin et Atilicinus ont même répondu que l'enfant né d'une esclave commune, devoit être partagé par le jugement entre les associés.

5. Les mêmes jurisconsultes ont pensé que cette action étoit susceptible d'augmentation et de diminution.

6. Si quelqu'un a enterré un mort dans un lieu commun, ce lieu est-il devenu religieux, et par conséquent hors du commerce ? Il n'est pas douteux que tous les associés ont chacun en particulier le droit d'enterrer un mort dans un sépulcre com-

vidundo judicio.

§. 1. Quare et si fundum Titius alienaverit, licet hîc communi dividundo judicio locus non sit, quia à communione discessum est, utili tamen locum futurum : quod datur de præstationibus, quotiens communis esse desiit.

Si quis partem suam alienaverit.

§. 2. Sive autem locando fundum communem, sive colendo, de fundo communi quid socius consecutus sit, communi dividundo judicio tenebitur. Et si quidem communi nomine id fecit, neque lucrum, neque damnum sentire eum oportet : si verò non communi nomine, sed ut lucretur solus, magis esse oportet, ut et damnum ad ipsum respiciat. Hoc autem ideò præstat communi dividundo judicio, quia videtur partem suam non potuisse expeditè locare. Cæterùm non aliàs communi dividundo judicio locus erit (ut et Papinianus scribit), nisi id demùm gessit, sine quo partem suam rectè administrare non potuit : alioquin, si potuit, habet negotiorum gestorum actionem, eaque tenetur.

De locatione, et cultura fundi communis. Quid intersit inter hanc et negotiorum gestorum actionem.

§. 3. Si quid post acceptum communi dividundo judicium fuerit impensum, Nerva rectè existimat, etiam hoc venire.

De impensis.

§. 4. Sed et partum venire, Sabinus et Atilicinus responderunt.

De partu.

§. 5. Sed et accessionem et decessionem hoc judicium accipere, iidem existimaverunt.

De accessione, et decessione postjudicium acceptum.

§. 6. Si quis in communem locum mortuum intulerit, an religiosum fecerit, videndum est? Sanè, jus quidem inferendi in sepulchrum unicuique in solidum competit : locum autem purum alter non potest facere religiosum. Trebatius autem

De illatione mortui.

Source : BIU Cujas

et Labeo, quamquam putant non esse locum religiosum factum, tamen putant in factum agendum.

De cautione damni infecti.

§. 7. Si damni infecti in solidum pro ædibus caveris, Labeo ait, communi dividundo judicium tibi non esse: cùm necesse tibi non fuerit in solidum cavere, sed sufficere pro parte tua; quæ sententia vera est.

De oppignoratione rei communis.

§. 8. Si fundus communis nobis sit, sed pignori datus à me, venit quidem in communi dividundo: sed jus pignoris creditori manebit, etiamsi adjudicatus fuerit: nam et si pars socio tradita fuisset, integrum maneret. Arbitrum autem communi dividundo hoc minoris partem æstimare debere, quòd ex pacto vendere eam rem creditor potest, Julianus ait.

Si socius socio partem suam pignori dederit.

§. 9. Idem Julianus scribit: Si is cum quo servum communem habebam, partem suam mihi pignori dederit, et communi dividundo agere cœperit, pigneraticia exceptione eum summoveri debere. Sed si exceptione usus non fuero, officium judicis erit, ut cùm debitori totum hominem adjudicaverit, partis æstimatione eum condemnet: manere enim integrum jus pignoris. Quòd si adjudicaverit judex mihi, tanti duntaxat me condemnet, quantò pluris pignus sit, quàm pecunia credita, et debitorem à me jubeat liberari.

De adjudicatione.

§. 10. Officio judicis etiam talis adjudicatio fieri potest, ut alteri fundum, alteri usumfructum adjudicet.

Collatio familiæ erciscundæ, et hujus judicii.

§. 11. Cætera eadem sunt quæ in familiæ erciscundæ judicio tractavimus.

De novi operis nunciatione.

§. 12. Urseius ait, cùm in communi ædificio vicinus nunciavit, *ne quid operis fieret*, si unus ex sociis ex hac causa dam-

mun; mais un seul d'entr'eux ne peut pas rendre religieux un terrain qui ne l'est pas. Cependant Trébatius et Labéon pensent, que, quoique le terrain ne soit pas devenu religieux, on doit cependant avoir contre l'associé qui y a enterré un mort, une action expositive du fait.

7. Si vous avez donné caution de réparer en entier le tort que le voisin pourroit souffrir de la chûte d'une maison commune, suivant Labéon, vous n'avez point à cet égard, l'action en division d'une chose commune; parce que vous ne deviez pas donner la caution pour la maison entière, mais seulement pour votre portion: ce sentiment est juste.

8. Si nous avons un fonds commun entre nous, et que je l'aie donné en gage, vous n'en serez pas moins admis à en demander le partage; mais le créancier ne perdra pas le droit qu'il a sur le fonds, quand même il seroit adjugé en entier à l'autre associé; car, quand même une portion du fonds lui auroit été livrée, le gage n'en affecteroit pas moins le fonds entier: le juge estimera cette portion à un moindre prix que sa valeur à cause de la faculté qu'a le créancier, de le vendre d'après la convention du gage: c'est l'avis de Julien.

9. Le même Julien écrit: Si celui avec qui j'avois un esclave en commun, m'a donné sa portion en gage, et qu'il veuille ensuite demander le partage de la chose commune, je puis opposer pour exception à sa demande l'action pignératice que j'ai contre lui. Mais si le juge lui adjuge l'esclave en entier, il le condamnera à me rendre ma part en argent, parce que cette adjudication ne me fait pas perdre mon gage. Si l'esclave m'est adjugé, le juge ne peut me condamner à rendre que ce dont le gage excède la dette, moyennant quoi il me condamnera à tenir quitte mon débiteur.

10. Le juge peut aussi, s'il le trouve à propos, adjuger de manière que l'un des associés ait le fonds et l'autre l'usufruit.

11. Pour le reste, il faut observer les mêmes règles que nous avons données pour l'action en partage d'une succession.

12. Urséius pense que si le voisin d'un édifice commun a sommé les associés de n'y rien entreprendre qui pût préjudicier

Source : BIU Cujas

aux droits de son fonds, et que l'un d'eux ait été à cette occasion condamné envers le voisin à une certaine somme, il pourra retirer de son associé la moitié de la somme qu'il aura payée en vertu de la condamnation. Sur quoi Julien remarque avec raison que cela ne sera vrai qu'autant qu'il auroit été de l'intérêt commun des deux associés qu'on s'exposât à cette condamnation.

natus fuisset, posse eam pœnam à socio pro parte servare. Julianus autem rectè notat, ita demùm hoc verum esse, si interfuit ædium hoc fieri.

7. Le même au liv. 20 sur l'Edit.

7. Idem lib. 20 ad Edictum.

De agro vectigali.

La demande en division d'une chose commune a lieu même à l'égard d'un fonds dont on n'a que la propriété utile, et qui se trouve dans la directe du peuple Romain. Peut-on partager un pareil fonds en cantons distingués et séparés? Le juge doit s'abstenir de faire un tel partage, parce qu'il introduiroit de la confusion dans le paiement de la redevance qui est due au peuple Romain.

Communi dividundo judicium locum habet et in vectigali agro. Vectigalis ager an regionibus dividi possit, videndum? Magis autem debet judex abstinere hujusmodi divisione: alioquin præstatio vectigalis confundetur.

De adjudicatione et servitute imponenda.

1. Nératius écrit que si un fonds dont on a la propriété utile et directe, est partagé par le juge en portions séparées, et adjugé aux deux associés, il peut, au moment de l'adjudication, imposer une servitude sur une portion au profit de l'autre.

§. 1. Neratius scribit, arbitrum, si regionibus fundum non vectigalem divisum duobus adjudicaverit, posse quasi in duobus fundis, servitutem imponere.

De eo cui competit Publiciana.

2. Si une chose est possédée de bonne foi par deux personnes qui aient droit de se conserver leur possession par l'action Publicienne, il pourra y avoir lieu entr'elles à la division d'une chose commune.

§. 2. Qui in rem Publicianam habent, etiam communi dividundo judicium possunt exercere.

De eo cui non datur vindicatio.

3. Quand les consorts n'ont pas le droit de revendiquer la chose à titre de propriétaires, ils ont cependant une action utile pour la faire diviser entr'eux, lorsque leur possession est juste; par exemple, s'ils possèdent une chose qui leur a été payée indûment.

§. 3. Ex quibusdam autem causis vindicatio cessat: si tamen justa causa est possidendi, utile communi dividundo competit; utputà, si ex causa indebiti soluti res possideatur.

De prædone. De precaria, vel clandestina possessione.

4. Mais cette action ne peut avoir lieu entre les possesseurs de mauvaise foi; elle n'aura pas lieu non plus entre ceux qui possèdent à titre de précaire ou clandestinement; ceux-ci, parce que leur possession est injuste, ceux-là, parce que, quoique leur possession soit juste, elle n'a pas les qualités requises pour donner lieu au partage de la chose.

§. 4. Inter prædones autem hoc judicium locum non habet: nec si precariò possideant, locum habebit: nec si clam, quia injusta est possessio ista: precaria verò, justa quidem, sed quæ non pergat ad judicii vigorem.

Si is qui provocat, dicatur vi, aut precariò, aut clam possidere.

5. Julien écrit, que si un possesseur forme sa demande en division de la chose, et que l'autre lui oppose qu'il possède par violence, la demande ne peut pas être admise même après l'année; parce que celui qui a été dé-

§. 5. Julianus scribit, si alter possessor provocet, alter dicat eum vi possidere, non debere hoc judicium dari, nec post annum quidem: quia placuit, etiam post annum in eum qui vi dejecit, interdic-

Source : BIU Cujas

tum reddi. Et si precariò, inquit, dicat eum possidere, adhuc cessabit hoc judicium: quia et de precario interdictum datur: sed et si clam dicatur possidere qui provocat, dicendum esse ait cessare hoc judicium: nam de clandestina possessione competere interdictum inquit.

pouillé de sa possession a même après l'année une action prétorienne pour la recouvrer. Il ajoute qu'on doit dire la même chose par la même raison, si on oppose au possesseur qui demande la division, qu'il possède à titre de précaire, ou que sa possession est clandestine; car il y a dans tous ces cas une action prétorienne pour recouvrer contre eux la possession de la chose.

De pignore. §. 6. Si duo sint, qui rem pignori acceperunt, æquissimum esse utile communi dividundo judicium dari.

6. Il paroît très-juste que l'action en division d'une chose commune puisse avoir lieu entre deux créanciers à qui la même chose a été donnée en gage.

De usufructu. §. 7. Sed et si de usufructu sit inter duos controversia, dari debet.

7. On doit l'accorder pareillement à deux usufruitiers.

De his qui missi sunt in possessionem legatorum servandorum causa. De duobus ventribus. §. 8. Item si duo à prætore missi sint in possessionem legatorum: est enim justa causa possidendi, custodiæ gratia. Ergo, et si duo ventres, idem erit dicendum. Quod habet rationem.

8. Elle doit de même avoir lieu entre deux légataires que le préteur a envoyés en possession des effets à eux légués pour s'assurer du paiement de leur legs. Il en faut dire de même dans le cas où le legs auroit été laissé à deux femmes enceintes; car elles seroient envoyées l'une et l'autre en possession au nom de l'enfant qu'elles porteroient dans leur sein: ce qui est raisonnable.

Damni infecti. §. 9. Planè si jam damni infecti missus, jussus sit possidere, non erit huic utili judicio locus, cùm vindicationem habere possit.

9. Mais si un voisin a saisi, de l'autorité du préteur, un édifice contre le maître duquel il a demandé une caution pour s'assurer de la réparation du tort qu'il appréhendoit de sa chûte, et que le préteur l'ait mis en possession de l'édifice par un second décret, il en est propriétaire; moyennant quoi, il n'y a pas lieu à l'action dont nous parlons.

De usufructu. §. 10. Cùm de usufructu communi dividundo judicium agitur, judex officium suum ita diriget, ut vel regionibus ejus uti frui permittat, vel locet usumfructum uni ex illis, vel tertiæ personæ, ut hi pensiones sine ulla controversia percipiant: vel si res mobiles sint, etiam sic poterit, ut inter eos conveniat, caveantque per tempora se usuros et fruituros, hoc est, ut apud singulos mutua vice certo tempore sit ususfructus.

10. Lorsque deux usufruitiers intentent l'action en division d'une chose commune, pour faire partager l'usufruit entr'eux, le juge s'arrangera de manière qu'il leur accordera à chacun l'usufruit dans des portions séparées, ou qu'il louera l'usufruit à l'un d'eux ou à un tiers, afin qu'ils en reçoivent les revenus sans qu'ils puissent se disputer; ou s'il s'agit de l'usufruit d'une chose mobiliaire, il peut les engager à convenir ensemble sous caution des temps où ils jouiront chacun alternativement, en sorte que la chose soit tour à tour entre leurs mains pendant le temps de leur jouissance.

De colonis et depositariis. §. 11. Neque colonis, neque eis qui depositum susceperunt, hoc judicium competit, quamvis naturaliter possideant.

11. L'action en division d'une chose commune ne peut avoir lieu ni entre des fermiers, ni entre des dépositaires, quoique le titre de leur possession soit juste, et qu'ils possèdent naturellement.

§. 12.

12.

Source : BIU Cujas

12. Lorsqu'il s'agit de partager une chose entre deux créanciers à qui elle est engagée, on n'estimera pas la portion qui doit être adjugée à chacun par la valeur réelle de la chose, mais par le montant de leurs dettes respectives. Le gage sera assigné à un des créanciers, de manière cependant que le débiteur sera toujours admis à offrir de payer sa dette, et à retirer son gage. Il en est de même si un des créanciers formant contre l'autre son action hypothécaire, celui-ci lui offre le paiement de sa dette.

13. Si un débiteur a donné en gage à son créancier sa portion dans un fonds commun, et que ce dernier, actionné par le propriétaire de l'autre portion, ou par un autre qui est son créancier, acquière le fonds entier par licitation, on n'admettra point le débiteur qui voudra rentrer dans sa portion en offrant de payer ce qu'il doit, à moins qu'il n'offre de reprendre aussi la portion que le créancier a acquise par l'adjudication. Car lorsqu'un associé a vendu sa part, et qu'avant de la livrer à l'acheteur, il a été actionné en partage, si par l'événement tout le fonds lui a été adjugé, l'acheteur ne peut point demander la délivrance, à moins qu'il n'offre d'acquérir le tout; parce que cette portion est accrue au vendeur au profit d'un autre. Il y a plus, le vendeur peut forcer l'acheteur par l'action de la vente à prendre le tout. Il faudra seulement observer s'il y a de la mauvaise foi de la part du vendeur. Mais si celui qui a vendu sa portion a été obligé dans l'adjudication de la céder à son consort, l'acheteur n'en aura pas moins contre lui l'action de la vente pour se faire rendre par lui le prix de la portion vendue. Il en est de même à l'égard de l'action du mandat et des autres actions de cette espèce.

8. *Paul au liv. 23 sur l'Edit.*

Cette action a lieu, quoiqu'il n'y ait qu'un certain nombre de consorts qui désirent que la chose soit partagée.

1. Quand on ignore si la rétention sur les legs accordée à l'héritier par la loi Falcidia aura lieu, le légataire et l'héritier peuvent procéder au partage du legs comme s'il étoit commun entr'eux. Le légataire a aussi le droit de revendiquer, comme lui appartenant, une portion incertaine dans la chose léguée.

§. 12. Inter eos qui pignori acceperunt, talis divisio fieri debet, ut non vero pretio æstimetur pars, sed in tantum duntaxat, quantùm pro ea parte debetur: et adsignetur quidem pignus uni ex creditoribus, licentia tamen non denegetur debitori, debitum offerre, et pignus suum luere. Idemque dicitur, et si possessor pignoris, litis æstimationem pigneratitiam in rem agenti offerat. De pignore.

§. 13. Si debitor, communis prædii partem pignori dedit, et à domino alterius partis provocatus creditor ejus, aut ab alio creditore alterius debitoris, licendo superavit, et debitor ejus cui res fuit adjudicata, velit partem suam prædii recuperare, soluto eo quod ipse debuit, eleganter dicitur, non esse audiendum, nisi et eam partem paratus sit recuperare, quàm creditor per adjudicationem emit. Nam et si partem vendideris rei, et prius quàm traderes emptori, communi dividundo judicio provocatus fueris, aliaque pars tibi adjudicata sit, consequenter dicitur, ex empto agi non posse, nisi totam rem suscipere fuerit paratus: quia hæc pars beneficio alterius venditori accessit. Quinimò etiam ex vendito posse conveniri emptorem, ut recipiat totum. Solum illud spectandum erit, num fortè fraus aliqua venditoris intervenit. Sed et si distracta parte, cesserit victus licitatione venditor, æquè pretium ut restituat, ex empto tenebitur. Hæc eadem et in mandato, cæterisque hujus generis judiciis servantur. De parte prædii communis pignerata aut vendita, et de cæteris judiciis.

8. *Paulus lib. 23 ad Edictum.*

Etsi non omnes qui rem communem habent, sed certi ex his dividere desiderant, hoc judicium inter eos accipi potest. Si non omnes dividere desiderant.

§. 1. Si incertum sit, an lex Falcidia locum habeat, inter legatarium et heredem communi dividundo agi potest: aut incertæ partis vindicatio datur. Similiter fit, et si peculium legatum sit: quia in quantum res peculiares deminuit, id quod domino debetur, incertum est. De parte incerta.

Source : BIU Cujas

De re communi deteriorata.

§. 2. Venit in communi dividundo judicium, etiam si quis rem communem deteriorem fecerit: fortè servum vulnerando, aut animum ejus corrumpendo, aut arbores ex fundo excidendo.

Il en est de même à l'égard du legs du pécule d'un esclave; parce qu'on ne sait pas de combien le pécule pourra être diminué par les sommes dont l'esclave se trouvera débiteur envers son maître.

2. Si un des consorts a détérioré la chose commune, soit en blessant un esclave ou en corrompant ses mœurs, soit en coupant des arbres qui étoient sur le fonds commun, il en rendra compte dans l'instance de partage.

De causa noxali.

§. 3. Si communis servi gratia, noxæ nomine plus præstiterit socius, æstimabitur servus, et ejus partem consequetur.

3. Si l'action noxale a été intentée au nom d'un esclave commun, et qu'un consort ait payé en entier la réparation du tort causé par l'esclave, dont il ne devoit que sa portion, l'esclave sera estimé, et il reprendra sur l'estimation partie de ce qu'il aura payé à cet égard.

De peculio.

§. 4. Item si unus in solidum de peculio conventus, et damnatus sit, est cum socio communi dividundo actio, ut partem peculii consequatur.

4. De même si un des consorts est actionné solidairement pour payer le contenu en une obligation contractée par l'esclave commun dans les bornes de l'administration de son pécule, et qu'il ait été condamné, il formera son action en partage et retirera sur le pécule moitié de ce qu'il aura payé en vertu de cette condamnation.

9. *Africanus lib. 7 Quæstionum.*

Sed postquàm socius, servi communis nomine, de peculio in solidum damnatus esset, si apud socium res peculiares intercidant, nihilominùs utile erit judicium communi dividundo, ad recuperandam partem pecuniæ: alioquin iniquum fore, si tota ea res ad damnum ejus qui judicium acceperit pertineat: cùm utriusque domini periculum in rebus peculiaribus esse debeat. Nam et eum qui mandatu domini defensionem servi suscepit, omne quod bona fide præstiterit, servaturum; quamvis peculium posteà interciderit. Hæc ita, si neutrius culpa intervenerit. Etenim dominum cum quo de peculio agitur, si paratus sit rebus peculiaribus petitori cedere, ex causa audiendum putavit; scilicet si sine dolo malo et frustratione id faciat.

9. *Africain au liv. 7 des Questions.*

Si, après qu'un des consorts a été ainsi condamné, les effets qui composoient le pécule ont péri entre les mains de l'autre, celui qui aura payé en vertu de cette condamnation conservera toujours une action utile de partage pour recouvrer une partie de ce qu'il aura payé; car il seroit injuste que la condamnation retombât entièrement sur celui qui s'est présenté en justice pour défendre contre la demande du créancier de l'esclave commun, puisque les deux consorts doivent courir les mêmes risques à l'égard du pécule. En effet, si quelqu'un est chargé par le maître de défendre son esclave en justice, il aura droit de se faire rendre les dépenses qu'il aura faites à cette occasion, quoiqu'ensuite il ne se trouve plus rien dans le pécule. Ceci doit s'entendre du cas où on ne pourra rien imputer à la faute d'un des consorts; car je pense qu'un maître contre lequel on intente une action provenant du pécule de son esclave, doit être déchargé de la demande, sur les offres qu'il fait d'abandonner les effets qui se trouvent dans le pécule, pourvu qu'il le fasse de bonne foi et sans fraude.

Source : BIU Cujas

10. *Paul au liv.* 23 *sur l'Edit.*

Quoique l'action Aquilienne n'ait pas lieu contre l'héritier du défunt qui a causé quelque dommage à un autre, cependant, dans l'instance de partage, l'héritier d'un associé sera obligé de tenir compte des détériorations arrivées à la chose commune par le fait du défunt, pour la réparation desquelles on a droit d'intenter l'action Aquilienne.

1. Si deux consorts n'ont de commun sur une chose qu'un simple droit d'usage qui ne peut ni être vendu, ni être loué, comment pourra-t-on parvenir à régler le partage entr'eux? Le préteur interposera son autorité, et arrangera la chose de manière que si le juge adjuge à un des consorts l'usage sur lequel il le chargera de donner une pension à l'autre, celui qui recevra la pension ne sera pas regardé comme ne se servant pas de son droit d'usage. On pourra même dire qu'il exerce un droit plus considérable, puisqu'il jouit: car tout ceci se fait par nécessité, et parce qu'il n'y a pas d'autres moyens.

2. Dans le jugement prononcé en matière de partage, le juge doit estimer la chose suivant sa véritable valeur; et celui des copartageans qui reçoit une somme au lieu de sa portion, doit, en cas d'éviction, promettre de garantir celui à qui la chose est adjugée.

11. *Gaïus au liv.* 7 *sur l'Edit provincial.*

Il faut observer que si après que la chose commune n'existe plus, un des consorts est obligé envers l'autre à l'occasion de la communauté qui a été entr'eux, celui-ci a une action utile de partage pour demander l'exécution de cette obligation; par exemple, si le demandeur a fait quelques dépenses pour conserver la chose commune, si son consort en a retiré seul quelque profit, comme s'il avoit retiré le prix du travail d'un esclave commun. Les consorts devront se faire raison entr'eux sur tous ces articles.

12. *Ulpien au liv.* 71 *sur l'Edit.*

S'il s'agit d'un édifice ou d'un mur commun qu'il faille réparer ou démolir, ou sur lequel on veuille appuyer quelque chose, il faut avoir recours à l'action dont nous parlons ici, ou à une action possessoire.

13. *Le même au liv.* 75 *sur l'Edit.*

Toutes les choses communes entrent dans

10. *Paulus lib.* 23 *ad Edictum.*

Item quamvis legis Aquiliæ actio in heredem non competat, tamen hoc judicio heres socii præstet, si quid defunctus in re communi admisit, quo nomine legis Aquiliæ actio nascitur. De eo quod defunctus in re communi admisit.

§. 1. Si usus tantùm noster sit, qui neque venire, neque locari potest, quemadmodùm divisio potest fieri in communi dividundo judicio, videamus? Sed prætor interveniet, et rem emendabit, ut si judex alteri usum adjudicaverit, non videatur alter qui mercedem accepit, non uti: quasi plus faciat, qui videtur frui: quia hoc propter necessitatem fit. De usu.

§. 2. In communi dividundo judicio, justo pretio rem æstimare debebit judex: et de evictione quoque cavendum erit. De æstimatione. De evictione.

11. *Gaius lib.* 7 *ad Edictum provinciale.*

In summa admonendi sumus, quòd si post interitum rei communis, is cui aliquid ex communione præstari oportet, eo nomine agere velit, communi dividundo judicium utile datur: veluti si actor impensas aliquas in rem communem fecit, sive socius ejus solus aliquid ex ea re lucratus est, velut operas servi mercedesve, hoc judicio eorum omnium ratio habetur. De præstationibus personalibus. De re communi extincta.

12. *Ulpianus lib.* 71 *ad Edictum.*

Si ædes communes sint, aut paries communis, et eum reficere, vel demolire, vel in eum immittere quid opus sit, communi dividundo judicio erit agendum, aut interdicto *uti possidetis* experimur. De ædibus, aut pariete.

13. *Idem lib.* 75 *ad Edictum.*

In judicium communi dividundo omnes De rebus exceptis, vel non.

Source : BIU Cujas

res veniunt: nisi si quid fuerit ex communi consensu exceptum nominatim, ne veniat.

14. *Paulus lib. 3 ad Plautium.*

De eo qui scit, aut ignorat se habere socium.

In hoc judicium hoc venit, quod communi nomine actum est, aut agi debuit ab eo qui scit se socium habere.

§. 1. Impendia autem quæ dùm proprium meum fundum existimo, feci, quæ scilicet, si vindicaretur fundi pars, per exceptionem doli retinere possem, an etiam si communi dividundo judicio mecum agetur, æquitate ipsius judicii retinere possim, considerandum est? Quod quidem magis puto: quia bonæ fidei judicium est communi dividundo: sed hoc ita, si mecum agatur. Cæterùm si alienavero partem meam, non erit undè retinere possim. Sed is qui à me emerit, an retinere possit, videndum est: nam et si vindicaretur ab eo pars, impendiorum nomine, quæ ego fecissem, ita ut ego, poterat retentionem facere? Et verius est, ut et in hac specie expensæ retineantur. Quæ cùm ita sint, rectissimè dicitur, etiam impendiorum nomine utile judicium dari debere mihi in socium, etiam manente rei communione. Diversum est enim, cùm quasi in rem meam impendo, quæ sit aliena, aut communis: hoc enim casu, ubi quasi in rem meam impendo, tantùm retentionem habeo: quia neminem mihi obligare volui. At cùm puto rem Titii esse, quæ sit Mævii, aut esse mihi communem cum alio quàm est, id ago ut alium mihi obligem. Et sicut negotiorum gestorum actio datur adversus eum cujus negotia curavi, cùm putarem alterius ea esse, ita et in proposito. Igitur et si abalienavero prædium, quia in ea causa fuit, ut mihi actio dari deberet, danda mihi erit (ut Julianus quoque scribit) negotiorum gestorum actio.

le jugement de partage, à moins que les consorts ne soient spécialement convenus d'en excepter quelques-unes.

14. *Paul au liv. 3 sur Plautius.*

On doit faire entrer dans cette instance tout ce qui a été ou a dû être fait en commun par celui qui savoit avoir un consort.

1. Quant aux dépenses que j'ai faites sur un fonds commun que je croyois appartenir à moi seul, et que je pourrois retenir contre celui qui revendiqueroit sur moi une portion du fonds, en lui opposant une exception, pourrai-je aussi m'en faire tenir compte dans le jugement en partage, qui doit toujours être fondé sur l'équité? Pour moi je le pense ainsi, à cause de la bonne foi qu'on doit toujours considérer dans ce jugement. Je n'adopte cependant ce sentiment que dans le cas où celui qui a fait ces dépenses seroit partie dans l'instance; car s'il a aliéné sa portion il ne possède plus rien sur quoi il puisse retenir ces dépenses. Mais voyons si l'acquéreur pourroit les retenir? car si on revendiquoit sur lui une portion de la chose aliénée, il n'est pas douteux qu'il pourroit retenir les dépenses faites par le vendeur, comme le vendeur lui-même. Il est donc plus naturel de croire qu'il les retiendroit aussi dans cette espèce. Cela posé, on doit dire que, même pendant la durée de la communauté, j'ai une action utile contre mon consort pour me faire tenir compte par lui des dépenses qu'il a faites sur la chose commune. En effet, il y a bien de la différence lorsqu'on fait de la dépense sur une chose qu'on croit être à soi, tandis qu'elle est à autrui ou commune avec un autre: car si l'on fait cette dépense sur une chose qu'on regarde comme la sienne, on n'a que le droit de retenir ses dépenses; parce qu'en les faisant, on n'a pas prétendu obliger personne envers soi. Mais lorsque je fais quelque dépense sur une chose que je crois appartenir à un tel pendant qu'elle est à un autre, ou que je crois m'être commune avec un autre que mon véritable consort, j'ai intention d'obliger quelqu'un envers moi. Et de même que j'ai l'action de la gestion des affaires d'autrui contre celui dont j'ai fait les affaires, quoique je crusse faire celle d'un autre, de même aussi je dois avoir une ac-

Source : BIU Cujas

tion dans ce cas. Ainsi, si j'ai aliéné le fonds sur lequel j'ai fait ces dépenses, comme j'ai été dans le cas d'avoir cette action à intenter, on doit encore, suivant Julien, m'accorder l'action de la gestion des affaires d'autrui.

2. Si les consorts conviennent entr'eux que la chose commune ne sera jamais partagée, il est évident que cette convention ne peut avoir aucun effet. Mais si on convient de ne pas la partager pendant un certain temps, ce qui peut procurer l'avantage de la chose, la convention doit avoir son effet.

3. Si des associés sont convenus entr'eux que leur société ne pourroit pas être dissoute pendant un certain temps, il n'y a point de doute qu'un des associés qui a fait cette convention ne puisse vendre sa part; en sorte que si l'acquéreur vouloit rompre la société et demander le partage, il seroit débouté de cette demande par la même exception qu'on pouvoit opposer à son vendeur.

4. Si un associé consent à ne jamais demander sa part, la société cesse quant à son effet principal.

15. *Le même au liv.* 5 *sur Plautius.*

Si de deux associés qui possèdent un esclave en commun, l'un a été actionné et condamné au nom de l'esclave, il pourra former sa demande en partage avant même de payer la condamnation; car s'il s'agissoit de l'action noxale intentée contre l'un d'eux au nom de l'esclave, il pourroit demander que son associé lui abandonnât sa portion sur l'esclave, avec caution de la lui rendre s'il n'abandonnoit pas l'esclave en conséquence d'une condamnation.

16. *Le même au liv.* 6 *sur Plautius.*

Lorsque des associés partagent ensemble ce qui faisoit l'objet de la société, ils doivent se donner caution de payer les dettes contractées au nom de la société, et suspendues par une condition.

17. *Modestin au liv.* 9 *des Règles.*

Un des cohéritiers qui a acheté du créancier du testateur un fonds qui lui avoit été donné en gage, ne peut être actionné par ses cohéritiers à l'effet de partager ce fonds avec eux.

18. *Javolénus au liv.* 2 *des Lettres.*

Le juge en matière de partage, ne peut point imposer une servitude sur un fonds

§. 2. Si conveniat, *ne omninò divisio fiat*, hujusmodi pactum nullas vires habere, manifestissimum est. Sin autem *intra certum tempus*, quod etiam ipsius rei qualitati prodest, valet. De pacto.

§. 3. Si inter socios convenisset, *ne intra certum tempus societas divideretur*, quin vendere liceat ei qui tali conventione tenetur, non est dubium: quare emptor quoque communi dividundo agendo, eadem exceptione summovebitur, qua auctor ejus summoveretur.

§. 4. Si paciscatur socius, *ne partem suam petat*, effectu tollitur societas.

15. *Idem lib.* 5 *ad Plautium.*

Si socius servi communis nomine conventus, et condemnatus sit, aget communi dividundo, et antequàm præstet: nam et si noxali judicio cum uno actum sit, statim aget cum socio, *ut ei pars traderetur*: cautionibus interpositis, *ut si non dederit, reddet.* De solutione ob servum communem.

16. *Idem lib.* 6 *ad Plautium.*

Cùm socii dividunt societatem, de eo quod sub conditione deberetur, cautiones intervenire solent. De eo quod sub conditione debetur.

17. *Modestinus lib.* 9 *Regularum.*

Qui coheredes habet, si fundum pignori datum à testatore suo, comparaverit à creditore, non debet à coheredibus judicio communi dividundo conveniri. Si coheres fundum comparavit à creditore.

18. *Javolenus lib.* 2 *Epistolarum.*

Ut fundus hereditarius fundo non hereditario serviat, arbiter disponere non De servitute imponenda, et

Source : BIU Cujas

De potestate judicis.

potest : quia ultra id quod in judicium deductum est, excedere potestas judicis non potest.

19. *Paulus lib. 6 ad Sabinum.*

De his quæ sunt in confinio.

Arbor quæ in confinio nata est, item lapis qui per utrumque fundum extenditur, quandiù cohæret fundo, è regione cujusque finium, utriusque sunt; nec in communi dividundo judicium veniunt. Sed cùm aut lapis exemptus, aut arbor eruta, vel succisa est, communis pro indiviso fiet et veniet in communi dividundo judicium : nam quod erat finitis partibus, rursus confunditur. Quare duabus massis duorum dominorum conflatis, tota massa communis est, etiam si aliquid ex prima specie separatum maneat : ita arbor et lapis separatus à fundo, confundit jus dominii.

De vestibulo.

§. 1. De vestibulo communi binarum ædium arbiter communi dividundo invito utrolibet dari non debet : quia qui de vestibulo liceri cogitur, necesse habet interdùm totarum ædium pretium facere, si aliàs aditum non habet.

De via et impensis in eam factis.

§. 2. Si per eundem locum via nobis debeatur, et in eam impensa facta sit, durius ait Pomponius communi dividundo, vel pro socio agi posse : quæ enim communio juris separatim intelligi potest? Sed negotiorum gestorum agendum.

De servo qui in fuga est.

§. 3. Judex communi dividundo, item familiæ erciscundæ, de servo qui in fuga

de la succession au profit d'un fonds qui n'en dépend pas, parce que son autorité ne s'étend que sur les objets qui doivent faire la matière de son jugement.

19. *Paul au liv. 6 sur Sabin.*

L'arbre qui est né sur les limites de deux fonds, une pierre qui s'étend pareillement sur les deux fonds, appartiennent aux deux maîtres, suivant la place qu'ils occupent sur l'un et l'autre fonds, tant qu'ils sont cohérens à la terre ; il ne peut y avoir lieu à leur égard à l'action en partage. Mais si l'arbre est arraché ou la pierre ôtée, ils deviennent communs par indivis entre les deux maîtres, et ils peuvent en demander le partage ; car leurs parties qui étoient déterminées lorsque ces choses tenoient à la terre, sont confondues entre les deux maîtres. Par conséquent comme deux masses de métal appartenantes à deux maîtres différens, ayant été fondues ensemble, le lingot qui résulte de cette fusion est commun entre les deux maîtres, quand même il resteroit encore quelques traces de la forme particulière qu'elles avoient chacune, ainsi l'arbre ou la pierre étant séparé de la terre, le domaine est confondu entre les deux maîtres, sans qu'ils puissent réclamer les parties qui étoient sur leur fonds lorsque ces choses étoient cohérentes à la terre.

1. S'il y a une entrée commune à deux maisons, le juge ne doit point la partager malgré l'un des propriétaires ; parce que celui qui est obligé de laisser adjuger à l'autre l'entrée commune, peut souffrir par la licitation la perte entière de sa maison, si on suppose qu'elle ne puisse point avoir d'autre entrée.

2. Si nous sommes plusieurs à qui il soit dû un chemin par le même endroit, et que l'un de nous y ait fait quelque réparation, Pomponius dit qu'il peut s'en faire tenir compte en intentant contre les autres l'action en division d'une chose commune ou l'action de la société ; mais ce sentiment me paroît trop rigoureux ; car enfin, quelle société peut-il y avoir entre des personnes qui ont séparément un droit à exercer sur le même lieu? Cependant on pourroit recourir en ce cas à l'action de la gestion des affaires d'autrui.

3. Le juge en matière de partage d'une succession ou d'une chose commune, doit

Source : BIU Cujas

ordonner à l'égard d'un esclave commun qui est en fuite, qu'il sera licité entre les copartageans, et l'adjuger à celui qui aura porté plus haut l'enchère; et il n'y a pas à craindre en ce cas que la peine portée par la loi Favia puisse avoir lieu.

4. Labéon dit que le chemin qui sert de lit à un conduit d'eau ne peut être divisé; car ou c'est une servitude qui appartient au fonds, et alors elle ne peut être partagée, ou elle est séparée du fonds, et alors elle se trouve divisée soit par la mesure des portions qui appartiennent aux copartageans, soit par les temps différens dans lesquels ils pourront faire usage de la servitude. Il peut cependant arriver que des servitudes soient séparées du fonds, sans être divisées suivant les portions ou les temps; par exemple, quand celui à qui ces servitudes étoient dues meurt en laissant plusieurs héritiers. Lorsque cela arrive, il est juste qu'on règle dans le jugement du partage de la succession, ce que les cohéritiers devront réciproquement observer. Pomponius dit qu'il ne voit pas pourquoi ce partage ne pourroit point avoir lieu dans l'action en division d'une chose commune, comme il a lieu dans le partage de la succession. Ainsi, dans les cas proposés, le juge en matière de division d'une chose commune pourra ou partager l'usage de ces servitudes suivant les portions adjugées aux copartageans, ou le distribuer en des temps différens.

20. *Pomponius au liv.* 13 *sur Sabin.*

Si un des propriétaires se rend coupable de contumace ou de rébellion, et que le juge, pour le punir, ordonne que ses maisons seront détruites, ses arbres coupés, son associé aura l'action en partage pour se faire indemniser du tort qu'il souffre à cette occasion; car le jugement en partage s'étend à tout ce qu'un associé a perdu par la faute de l'autre.

21. *Ulpien au liv.* 30 *sur Sabin.*

Le juge en partageant une chose commune, doit avoir égard à ce qui est le plus avantageux aux copartageans, ou à ce qui leur plaît davantage à tous.

22. *Pomponius au liv.* 30 *sur Sabin.*

Si je bâtis un mur tant en mon nom qu'à celui de mon voisin, dans le dessein de lui redemander la moitié des frais, ou dans

est, jubere debet liceri eos inter quos judex est, et tunc eum adjudicare ei penes quem licitatio remansit: nec erit periculum, ne ex senatusconsulto pœna legis Faviæ committatur.

§. 4. Aquarum iter in judicium communi dividundo non venire, Labeo ait: nam aut ipsius fundi est, et ideò in judicium non venit: aut separatum à fundo, divisum tamen aut mensura, aut temporibus. Sed possunt jura interdùm et separata à fundo esse, et nec mensura, nec temporibus divisa: veluti cùm is cujus fuerunt, plures heredes reliquit: quod cùm accidit, consentaneum est et ea in arbitrio familiæ erciscundæ venire. Nec videre inquit Pomponius, quare minùs in communi dividundo, quàm familiæ erciscundæ judicium veniat. Igitur in hujusmodi speciebus etiam in communi dividundo judicio venit, ut præfata jura, aut mensura, aut temporibus dividantur. De aquæductu.

20. *Pomponius lib.* 13 *ad Sabinum.*

Si is cum quo fundum communem habes, ad delictum non respondit, et ob id motu judicis villa diruta est, aut arbusta succisa sunt, præstabitur tibi detrimentum judicio communi dividundo: *quidquid enim culpa socii amissum est, eo judicio continetur.* De damno, quod culpa socii contigit.

21. *Ulpianus lib.* 30 *ad Sabinum.*

Judicem in prædiis dividundis, quod omnibus utilissimum est, vel quod malint litigatores, sequi convenit. De officio judicis.

22. *Pomponius lib.* 30 *ad Sabinum.*

Si meo, et vicini nomine parietem ædificem, vel repetiturus ab eo pro parte impensam, vel donationis gratia, com- Si quis suo, et vicini nomine ædificet.

Source : BIU Cujas

munis fiet paries.

23. *Ulpianus lib.* 32 *ad Edictum.*

Si convenerit inter socios, ut fructus alternis annis percipe-rent.

Si convenerit inter te et socium tuum, *ut alternis annis fructum perciperetis*, et non patiatur te socius tui anni fructum percipere, videndum utrùm ex conducto sit actio, an verò communi dividundo? Eadem quæstio est, et si socius qui convenerat, *ut alternis annis fruereturr*, pecus immisit, et effecit ut futuri anni fructus quos socium percipere oportuit, corrumperentur? Et puto magis communi dividundo judicium, quàm ex conducto locum habere: (quæ enim locatio est, cùm merces non intercesserit?) aut certè actionem incerti civilem reddendam.

24. *Julianus lib.* 8 *Digestorum.*

De acquisitis à servo communi

Communis servus si ex re alterius dominorum adquisierit, nihilominùs commune id erit: sed is ex cujus re adquisitum fuerit, communi dividundo judicio eam summam præcipere potest: quia fidei bonæ convenit, ut unusquisque præcipuum habeat, quod ex re ejus servus adquisierit.

De alienatione judicii mutandi causa.

§. 1. Cùm agere tecum communi dividundo vellem, partem tuam Titio tradidisti, mutandi judicii causa: teneris mihi prætoria actione, quòd fecisses ne tecum communi dividundo ageretur.

25. *Idem lib.* 12 *Digestorum.*

De solutione servi communis nomine.

Si Stichus communis meus et tuus servus habuerit Pamphilum vicarium aureorum decem, et mecum actum de peculio fuerit, condemnatusque decem præstitero, quamvis posteà Pamphilus decesserit, nihilominùs actione communi dividundo, vel pro socio quinque millia præstare debebis: quia te hoc ære alieno liberavi. Longè magis consequar, si Stichus post mortem Pamphili alium vicarium adquisierat.

l'intention de lui en faire présent, le mur est commun.

23. *Ulpien au liv.* 32 *sur l'Edit.*

Si vous êtes convenu avec votre associé de jouir alternativement d'année en année, et qu'il ne veuille point vous laisser jouir pendant votre année, c'est une question de savoir si vous avez contre lui l'action en partage ou celle qui vient du loyer. La même question peut encore être agitée dans le cas où un associé avec lequel on est convenu de jouir alternativement d'année en année d'un fonds de terre, y auroit mis un troupeau qui l'eût tellement ravagé que l'autre associé fût hors d'état de percevoir les fruits de l'année suivante. Je pense qu'il y a lieu à l'action en partage plutôt qu'à celle du loyer. En effet, on ne peut point supposer de location, sans une certaine somme qu'on donne pour le loyer. On pourroit tout au plus accorder en ce cas une action civile, dont l'objet seroit de demander une chose qu'on ne pourroit désigner.

24. *Julien au liv.* 8 *du Digeste.*

Si un esclave commun acquiert quelque chose en administrant les biens d'un de ses maîtres, ce qu'il aura acquis sera commun; mais lors du partage, l'associé des biens duquel cette acquisition sera provenue, pourra prélever la somme, parce que la bonne foi qui doit servir de règle dans cette action, exige que chaque associé ait par préciput ce que l'esclave commun a acquis de ses biens.

1. Comme j'étois prêt à former contre vous la demande en partage, pour changer la face des choses, vous avez vendu votre portion à Titius. J'ai contre vous une action prétorienne, parce que vous n'avez fait cette aliénation que pour m'empêcher de former ma demande contre vous.

25. *Le même au liv.* 12 *du Digeste.*

Si Stichus, esclave commun entre vous et moi, a dans son pécule un esclave nommé Pamphile, du prix de dix pièces d'or, et qu'on ait intenté contre moi l'action du pécule par l'événement de laquelle j'ai été condamné, et que j'aie payé dix pièces d'or, quoique l'esclave Pamphile soit mort, j'ai toujours contre vous l'action en partage ou l'action de la société pour vous redemander la moitié de ce que j'ai payé; parce que je vous ai acquitté d'autant. A plus forte raison me feroi-

Source : BIU Cujas

je payer de cette moitié, si, après la mort de Pamphile, Stichus avoit acquis un autre esclave dans son pécule.

26. *Alfénus Varus au liv. 2 du Digeste.*

Un esclave commun qui demeuroit chez un des associés s'est cassé la jambe en travaillant. On demandoit quelle action auroit l'autre associé contre celui chez lequel demeuroit l'esclave? J'ai répondu que si ce dommage arrivé à la chose commune pouvoit être attribué à la faute de cet associé, plutôt qu'au hasard, le juge du partage lui en feroit tenir compte.

27. *Paul au liv. 3 de l'abrégé du Digeste d'Alfénus.*

Un seul associé ne peut mettre un esclave commun à la question que pour découvrir de lui quelque chose qu'il est de l'intérêt commun de connoître.

28. *Papinien au liv. 7 des Questions.*

Sabin pense qu'un des copropriétaires ne peut rien faire sur une chose commune malgré l'autre: d'où on voit qu'un associé n'a que le droit d'empêchement sur l'autre; car, toutes choses égales d'ailleurs, la préférence est due à celui qui empêche quelque innovation. Cependant quoiqu'un copropriétaire puisse empêcher l'autre de faire quelque chose sur un fonds commun, il ne peut pas le forcer à détruire un édifice qu'il y auroit construit, si pouvant l'empêcher de le construire, il ne l'a pas fait. L'action en partage n'aura donc ici pour objet que la réparation du tort qu'il peut souffrir de cette entreprise de son copropriétaire. S'il a consenti que cet édifice fût construit, il n'aura pas alors d'action pour se faire indemniser du tort qu'il peut en souffrir. Mais si, en l'absence de son associé, un des maîtres construisoit quelque chose pour lui faire tort, il seroit obligé de le jeter bas.

29. *Paul au liv. 2 des Questions.*

Si quelqu'un fait de la dépense dans un fonds qu'il croit être commun entre lui et Mævius, pendant qu'il est commun entre lui et Titius, on doit dire que pour se faire tenir compte de ces dépenses, l'action qu'il a pour demander le partage doit lui suffire; car cette action doit avoir lieu toutes les fois que je sais qu'une chose m'est commune avec un autre, quoique j'ignore avec qui. Dans ce cas, je ne gère point les affaires de

26. *Alfenus Varus lib. 2 Digestorum.*

Communis servus, cùm apud alterum esset, crus fregit in opere. Quærebatur, alter dominus quid cum eo penes quem fuisset, ageret? Respondi, siquidem culpa illius magis quàm casu, res communis damni cepisset, per arbitrum communi dividundo posse recuperare.

Si servus apud alterum ex dominis crus fregerit.

27. *Paulus lib. 3 Epitomarum Alfeni Digestorum.*

De communi servo unus ex sociis quæstionem habere, nisi communis negotii causa, jure non potest.

De quæstione. De communi servo.

28. *Papinianus lib. 7 Quæstionum.*

Sabinus, *in re communi neminem dominorum jure facere quicquam, invito altero, posse.* Undè manifestum est, prohibendi jus esse: in re enim pari potiorem causam prohibentis constat. Sed etsi in communi prohiberi socius à socio, *ne quid faciat*, potest, ut tamen factum opus tollat, cogi non potest, si cùm prohibere poterat, hoc prætermisit. Et ideò per communi dividundo actionem damnum sarciri poterit. Sin autem facienti consensit, nec pro damno habet actionem. Quòd si quid absente socio, ad læsionem ejus fecit, tunc etiam tollere cogitur.

De eo quod unus ex dominis facere vult, aut fecit in re communi.

29. *Paulus lib. 2 Quæstionum.*

Si quis, cùm existimaverit fundum communem sibi cum Mævio esse, quem cum Titio communem habebat, impendisset, rectè dicitur etiam communi dividundo judicium ei sufficere: hoc enim est, si sciam rem communem esse, ignorem autem, cujus socii. Neque enim negotia socii gero, sed propriam rem tueor: et magis ex re, in quam impenditur, quàm ex persona socii, actio nascitur.

De eo qui scit, aut ignorat se habere socium.

Source : BIU Cujas

Denique ea actione pupillum teneri dicimus, ut impendia restituat officio judicis. Diversa causa est ejus qui putat se in rem propriam impendere, cùm sit communis : huic enim nec communi dividundo judicium competit, nec utile dandum est. Ille enim qui scit rem esse communem, vel aliena negotia eo animo gerit, ut aliquem sibi obliget, licet in persona labitur.

mon associé comme d'un étranger; c'est mon propre intérêt que je défends, et l'action que j'ai pour me faire tenir compte de ces dépenses naît plutôt de la communauté de la chose que de la personne de mon associé. Enfin on doit dire que le pupille est aussi soumis à cette action, à l'effet de rendre par l'autorité du juge les dépenses faites sur la chose commune. Il n'en est pas de même de celui qui croit faire des dépenses sur une chose qui lui est propre, pendant qu'elle lui est commune avec un autre ; car il n'a pour se faire tenir compte de ces dépenses, ni l'action directe du partage, ni l'action utile. En effet, on ne peut accorder d'action qu'à celui qui savoit que la chose étoit commune, ou qui, en prenant soin de la chose d'autrui, a eu intérêt d'obliger le maître envers lui, quoiqu'il se soit trompé sur la personne.

De judice poscendo. De socio muto.

§. 1. Pomponius scripsit, posci judicem posse à quolibet sociorum : sed etiam si unus ex sociis mutus erit, rectè cum eo communi dividundo agi.

1. Pomponius écrit que tout associé peut demander un juge pour partager les effets communs, et que l'instance du partage peut avoir lieu quoiqu'un des associés soit muet.

30. *Scævola lib.* 1 *Responsorum.*

Si neuter, vel alter sociorum possideat.

Communi dividundo judicio rectè agi, sive neuter possideat, sive alter sociorum fundum non possideat.

30. *Scévola au liv.* 1 *des Réponses.*

L'instance en partage a lieu quand même aucun des associés ou un seul d'entr'eux seroit en possession de la chose commune.

31. *Paulus lib.* 15 *Responsorum.*

De mancipiis, quæ ministerii causa pupillis reservata sunt.

Bina mancipia quæ ex hereditate paterna jussu prætoris, pupillis, ministerii causa, reservata essent, divisa non videri, sed omnium communia permansisse.

31. *Paul au liv.* 15 *des Réponses.*

J'ai répondu que deux esclaves que le préteur avoit réservés sur la succession du père pour servir les pupilles, n'étoient point partagés entr'eux, mais continuoient de leur appartenir en commun.

TITULUS IV.

AD EXHIBENDUM.

TITRE IV.

DE L'ACTION QU'ON A POUR SE FAIRE REPRÉSENTER UNE CHOSE.

1. *Ulpianus lib.* 24 *ad Edictum.*

Utilitas, usus hujus actionis.

Hæc actio perquàm necessaria est, et vis ejus in usu cottidiano est, et maximè propter vindicationes inducta est.

1. *Ulpien au liv.* 24 *sur l'Edit.*

Cette action si nécessaire est d'un usage journalier : elle a été introduite principalement en faveur de ceux qui veulent revendiquer une chose qui leur appartient.

2. *Paulus lib.* 21 *ad Edictum.*

Quid sit exhibere.

Exhibere est facere in publico potestatem, ut ei qui agat, experiundi sit copia.

2. *Paul au liv.* 21 *sur l'Edit.*

Représenter une chose, c'est la produire publiquement, afin que le demandeur puisse agir en conséquence.

3. *Ulpianus lib.* 24 *ad Edictum.*

De forma libelli.

In hac actione actor omnia nosse de-

3. *Ulpien au liv.* 24 *sur l'Edit.*

Celui qui intente cette action doit connoî-

Source : BIU Cujas

tre la chose dont il demande la représentation, et en donner les renseignemens.

1. Lorsqu'on demande la représentation d'une chose, on ne prétend pas déclarer par là qu'on en est le maître, et on n'est point obligé de prouver sa propriété; parce que cette représentation peut être demandée à plusieurs titres.

2. On doit encore remarquer que dans cette action, le défendeur qui refuse d'obéir à l'injonction du juge sera condamné envers le demandeur, et sur son serment, à des dommages et intérêts dont la somme sera taxée par le juge.

3. Cette action est personnelle et appartient à quiconque doit intenter une action réelle quelle qu'elle soit, même l'action pignératice, Servienne ou hypothécaire, qui sont des actions par lesquelles les créanciers poursuivent contre tout possesseur le gage qu'ils ont reçu de leur débiteur.

4. Pomponius pense que cette action appartient à celui qui veut revendiquer un droit d'usufruit sur la chose dont il demande la représentation.

5. On l'accordera encore à celui qui demandera la représentation de la chose pour en obtenir ensuite la possession par une action possessoire.

6. Il en est de même de celui à qui on a légué le choix de plusieurs esclaves ou de plusieurs choses; il peut demander qu'on les lui représente pour en revendiquer une ensuite.

7. Avant d'intenter l'action Aquilienne, il faut former une demande en représentation de l'esclave qui a causé le tort. En effet si le maître de l'esclave offre de le défendre, et que le demandeur ne puisse pas le désigner à moins qu'on ne lui en représente plusieurs, soit parce qu'il ne connoît pas l'esclave ou qu'il ignore son nom, n'est-il pas juste qu'on lui représente tous les esclaves de la maison, pour qu'il reconnoisse celui qui est coupable? Cette représentation doit lui être accordée en connoissance de cause, afin qu'ayant passé en revue tous les esclaves de ce maître, il puisse désigner celui au nom duquel il entend intenter l'action Aquilienne.

8. Si quelqu'un qui n'est pas héritier, demande qu'on lui représente un testament,

bet, et dicere argumenta rei de qua agitur.

§. 1. Qui ad exhibendum agit, non utique *dominum se* dicit, nec debet ostendere; cùm multæ sint causæ ad exhibendum agendi.

§. 2. Prætereà in hac actione notandum est, quòd reus contumax per in litem jusjurandum petitoris damnari possit ei, judice quantitatem taxante. De jurejurando in litem.

§. 3. Est autem personalis hæc actio, et ei competit, qui in rem acturus est, qualicunque in rem actione, etiam pigneratitia, Serviana, sive hypothecaria, quæ creditoribus competunt. Qualis sit hæc actio. De vindicatione.

§. 4. Sed et usumfructum petituro competere ad exhibendum Pomponius ait. De usufructu.

§. 5. Sed et si quis interdicturus, rem exhiberi desideret, audietur. De interdictis.

§. 6. Item si optare velim servum, vel quam aliam rem, cujus optio mihi relicta est, ad exhibendum me agere posse constat, ut exhibitis possim vindicare. De optione legata.

§. 7. Si quis noxali judicio experiri velit, ad exhibendum ei actio est necessaria. Quid enim, si dominus quidem paratus sit defendere, actor verò designare non possit, nisi ex præsentibus, quia aut servum non recognoscit, aut nomen non tenet; nonne æquum est ei familiam exhibere, ut noxium servum adgnoscat? Quod ex causa debet fieri, ad designandam eum cujus nomine noxali quis agit, recensitione servorum facta. De noxali actione.

§. 8. Si quis extra heredem tabulas testamenti, vel codicillos, vel quid aliud De tabulis exhibendis.

Source : BIU Cujas

ad testamentum pertinens exhiberi velit, dicendum est, per hanc actionem agendum non esse : cùm sufficiant sibi interdicta in hanc rem competentia. Et ita Pomponius.

De eo cujus interest exhiberi

§. 9. Sciendum est autem, non solùm eis quos diximus, competere ad exhibendum actionem, verùm ei quoque cujus interest exhiberi. Judex igitur summatim debebit cognoscere, an ejus intersit, non an ejus res sit ; et sic jubere vel exhiberi, vel non, quia nihil interest.

Quamvis vindicationem non habeat.

§. 10. Plus dicit Julianus, et si vindicationem non habeam, interim posse me agere ad exhibendum, quia mea interest exhiberi : utputà, si mihi servus legatus sit, *quem Titius optasset :* agam enim ad exhibendum ; quia mea interest exhiberi, ut Titius optet, et sic vindicem : quamvis exhibitum ego optare non possim.

De causa exhibitionis.

§. 11. Si mecum fuerit actum ad exhibendum, ego ob hoc quòd conventus sum ad exhibendum actione, agere ad exhibendum non possum : quamvis videatur interesse mea ob hoc quòd teneor ad restituendum. Sed hoc non sufficit : alioquin et qui dolo fecit quominùs possideret, poterit ad exhibendum agere, cùm neque vindicaturus, neque interdicturus sit : et fur, vel raptor poterit : quod nequaquam verum est. Eleganter igitur definit Neratius, judicem ad exhibendum hactenus cognoscere, *an justam et probabilem causam habeat actionis, propter quam exhiberi sibi desideret.*

Si plures agant.

§. 12. Pomponius scribit, ejusdem hominis nomine rectè plures ad exhibendum agere posse : fortè si homo primi sit, secundi in eo ususfructus sit, tertius possessionem suam contendat, quartus pigneratum sibi eum adfirmet. Omnibus igitur ad exhibendum actio com-

un codicille ou quelque chose qui en dépend, on doit dire qu'il n'aura point l'action en représentation ; parce qu'il doit se contenter de l'interdit particulier établi à cet égard. C'est le sentiment de Pomponius.

9. Mais on doit observer qu'outre les personnes dont nous venons de parler, cette action appartient encore à quiconque a intérêt qu'une chose lui soit représentée. Ainsi le juge doit examiner sommairement si le demandeur a intérêt, sans chercher s'il est propriétaire ; et après cette connoissance sommaire, ordonner que la chose soit ou ne soit pas représentée, selon que le demandeur aura on n'aura pas intérêt.

10. Julien va plus loin : il dit qu'il y a des cas où celui même qui n'a pas encore d'action réelle pour revendiquer une chose, peut cependant, en attendant, en demander la représentation s'il y a intérêt ; tel est, par exemple, un légataire à qui on a légué un esclave au choix d'un tiers. Il pourra demander la représentation, parce qu'il a intérêt que les esclaves soient représentés pour que le tiers en choisisse un qu'il revendiquera ensuite, quoiqu'il ne puisse pas le choisir lui-même..

11. Celui à qui on demande la représentation d'une chose n'a pas un intérêt suffisant pour former la même demande contre un autre, quoiqu'il ait une sorte d'intérêt, puisqu'il sera obligé à la restitution de la chose. Mais cela ne suffit pas : autrement celui qui se seroit défait frauduleusement de la possession auroit aussi l'action en représentation, quoiqu'il n'eût aucune action ni pour revendiquer la chose, ni pour en acquérir la possession ; et cette action seroit accordée au voleur et au ravisseur du bien d'autrui : ce qui est absurde. C'est donc avec raison que Nératius dit que le juge devant qui se porte cette action, doit examiner si le demandeur a une raison juste et suffisante pour exiger cette représentation.

12. Pomponius écrit que plusieurs personnes peuvent demander la représentation du même esclave ; par exemple, si le premier prétend que l'esclave lui appartient, le second, qu'il a sur lui le droit d'usufruit, le troisième, qu'il doit en avoir la possession, le quatrième, qu'il lui a été donné

Source : BIU Cujas

en gage. Tous auroient le droit de former cette demande, parce que tous ont intérêt que l'esclave leur soit représenté.

13. Ce jurisconsulte ajoute au même endroit, que le juge nommé pour connoître de cette action, a, en vertu du pouvoir qui lui est donné, le droit d'examiner les exceptions que le défendeur peut opposer à la demande, et que si l'exception est telle qu'elle doive évidemment faire débouter le demandeur, le juge absoudra le défendeur qui est en possession. Si l'exception, au lieu d'être péremptoire, demande une profonde discussion, on doit en différer l'examen jusqu'au moment où la cause principale sera agitée, et par provision ordonner que la chose sera représentée. Le juge qui connoît de l'action en représentation doit cependant discuter absolument quelques exceptions; comme celles qui sont tirées d'une convention, de la mauvaise foi, du serment, de la chose jugée.

14. Il y a des cas où la seule équité demande cette représentation; en sorte que, quoiqu'on n'ait pas une action directe pour la demander, on l'obtiendra pourtant par une action expositive du fait, comme le décide Julien dans cette espèce: L'esclave de ma femme, dit-il, a transcrit mes comptes; vous êtes en possession de ces papiers, et je désire qu'on me les représente. Julien dit: Si ces comptes sont écrits sur un papier qui m'appartienne, j'aurai l'action en représentation; parce que j'ai la revendication, car le papier étant à moi, ce qui est écrit dessus m'appartient aussi. Mais si le papier n'est point à moi, comme je n'ai pas de revendication, je n'ai point non plus d'action en représentation. Il faut donc que j'aie recours à une action expositive du fait.

15. Il faut observer que cette action est accordée contre le possesseur, non-seulement celui qui possède civilement, c'est-à-dire, dans l'intention du domaine, mais en général contre tout possesseur qui de fait tient la chose. Le créancier lui-même à qui la chose a été donnée en gage est tenu par cette action.

4. *Pomponius au liv.* 6 *sur Sabin.*

En effet elle peut être intentée contre celui qui possède la chose à titre de dépôt, de prêt, de loyer.

petit: quia omnium interest exhiberi hominem.

§. 13. Ibidem subjungit, judicem per arbitrium sibi ex hac actione commissum etiam exceptiones æstimare, quas possessor objicit: et si qua tam evidens sit, ut facilè repellat agentem, debere possessorem absolvi. Si obscurior, vel quæ habeat altiorem quæstionem, differendam in directum judicium, re exhiberi jussa. De quibusdam tamen exceptionibus omnimodò ipsum debere disceptare, qui de ad exhibendum actione judicat, veluti pacti conventi, doli mali, jusjurandi, rei quæ judicata est. De exceptionibus.

§. 14. Interdùm æquitas exhibitionis efficit, ut, quamvis ad exhibendum agi non possit, in factum tamen actio detur, ut Julianus tractat. Servus, inquit, uxoris meæ rationes meas conscripsit: hæ rationes à te possidentur: desidero eas exhiberi. Ait Julianus, si quidem in mea charta scriptæ sint, locum esse huic actioni: quia et vindicare eas possum; nam cùm charta mea sit, et quod scriptum est, meum est. Sed si charta mea non fuit, quia vindicare non possum, nec ad exhibendum experiri. In factum igitur mihi actionem competere. De actione in factum.

§. 15. Sciendum est, adversus possessorem hac actione agendum, non solùm eum qui civiliter, sed et eum qui naturaliter incumbat possessioni. Denique creditorem qui pignori rem accepit, ad exhibendum teneri placet. De civili, vel naturali possessione. De pignore.

4. *Pomponius lib.* 6 *ad Sabinum.*

Nam et cum eo apud quem deposita, vel cui commodata, vel locata res sit, agi potest. De re deposita, commodata, locata.

Source : BIU Cujas

5. *Ulpianus lib. 24 ad Edictum.*

De mercibus quas in horreo posuit, qui eas vehendas conduxit.

Celsus scribit: Si quis merces quas exvehendas conduxit, in horreo posuit, cum conductore ad exhibendum agi potest. Item si mortuo conductore heres existat, cum herede agendum. Sed si nemo heres sit, cum horreario agendum: nam si à nullo, inquit, possidentur, verum est aut horrearium possidere, aut certè ille est qui possit exhibere. Idem ait: Quomodò autem possidet, qui vehendas conduxit? An quia pignus tenet? Quæ species ostendit, etiam eos qui facultatem exhibendi habent, ad exhibendum teneri.

De eo qui est in possessione rerum, vel legatorum servandorum causa. De usufructuario.

§. 1. Julianus autem ita scribit, ad exhibendum actione teneri eum qui rerum, vel legatorum servandorum causa in possessione sit: sed et eum qui usus-fructus nomine rem teneat: quamvis nec hic utique possideat. Indè Julianus quærit, quatenus hos oporteat exhibere? Et ait, priorem quidem sic, ut actor possessionem habeat: is autem cum quo agetur, rei servandæ causa sit in possessione: eum verò qui usumfructum habeat, sic ut actor rem possideat: is cum quo agetur, utatur fruatur.

De rutis cæsis

§. 2. Idem Julianus scribit, emptorem qui ruta cæsa non restituit, ad exhibendum teneri, in quantum in litem juravero. Sed ibi adjicit, si emptor possideat, aut dolo fecit, quominùs possideat.

5. *Ulpien au liv. 24 sur l'Edit.*

Celse écrit qu'on a l'action en représentation contre celui qui, ayant loué des marchandises pour les transporter, les a mises dans un magasin. De même qu'elle passe contre l'héritier après la mort de celui qui avoit loué ainsi ces marchandises. Mais s'il est mort sans laisser d'héritier, l'action doit être intentée contre le maître du magasin: car, dit-il, si ces marchandises ne sont possédées par personne, on doit dire que c'est le maître du magasin qui les possède, ou qu'au moins c'est lui qui peut les représenter. Il dit à ce sujet: Comment peut-on regarder comme possesseur celui qui loue des marchandises pour les transporter? Est-ce parce que ces marchandises sont entre ses mains comme un gage qui l'assure de son paiement? On voit par cette espèce que l'action en représentation peut être intentée contre tous ceux qui sont en état de représenter la chose.

1. Julien écrit que l'action en représentation peut être intentée contre celui qui a été envoyé en possession pour s'assurer du paiement d'une chose ou d'un legs qui lui étoit dû, aussi bien que celui qui tient une chose sur laquelle il a l'usufruit, quoique ces personnes ne possèdent pas civilement, c'est-à-dire, dans l'intention du domaine. C'est ce qui fait que ce jurisconsulte demande quel effet peut avoir l'action en représentation à leur égard. Il dit qu'à l'égard du premier la représentation se fait pour que le demandeur puisse avoir la possession civile de la chose, et que le défendeur reste dans la possession naturelle et de fait pour s'assurer du paiement de la chose; et qu'à l'égard de l'usufruitier, l'action en représentation s'intente contre lui, afin que le demandeur ait pareillement la possession civile de la chose, en en laissant jouir le défendeur.

2. Le même jurisconsulte écrit que si l'acquéreur d'un fonds ne rend pas les effets mobiliers qui s'en trouvent séparés lors de la vente, il est tenu par l'action en représentation, à payer au demandeur les dommages et intérêts suivant son affirmation; pourvu cependant, ajoute-t-il, que cet acquéreur en soit possesseur ou en ait frauduleusement aliéné la possession.

Source : BIU Cujas

3. Celse écrit encore que si vous avez amassé du fumier sur mon terrain, vous avez une action en représentation pour qu'il vous soit permis de l'enlever, pourvu que vous l'enleviez en entier et non autrement.

§. 3. Item Celsus scribit, stercus quod in aream meam congessisti, per ad exhibendum actionem posse te consequi ut tollas: sic tamen, ut totum tollas: cæterùm aliàs non posse.

De ste. core in alia area congesto.

4. De même si un train de bois a été porté par la violence du fleuve sur le terrain de quelqu'un, Nératius pense qu'on a contre lui l'action en représentation. Il demande à ce sujet, s'il suffit qu'on donne caution au maître du terrain de l'indemniser du dommage qu'il pourra recevoir par la suite à cette occasion, ou si cette caution doit être étendue au dommage qu'il peut en avoir déjà reçu: il est d'avis qu'on doit lui donner caution de l'indemniser également du tort qu'il a pu ou pourra souffrir.

§. 4. Sed et si ratis delata sit vi fluminis in agrum alterius, pôsse eum conveniri ad exhibendum, Neratius scribit. Undè quærit Neratius, utrùm de futuro duntaxat damno, an et de præterito, domino agri cavendum sit? Et ait, etiam de præterito caveri oportere.

De rate in agrum alterius vi fluminis delata.

5. Mais si, dans la démolition d'un édifice, il est tombé quelques débris sur votre terrain ou sur votre maison, quoique vous ne possédiez pas ces choses civilement, vous serez néanmoins tenu de les représenter.

§. 5. Sed et si de ruina aliquid in tuam aream, vel in tuas ædes deciderit, teneberis ad exhibendum, licet non possideas.

De iis quæ ruina in alterius aream, vel ædes ceciderunt.

6. Par la raison contraire, si celui qui possède la chose n'est pas en état de la rendre, il ne sera pas soumis à l'action en représentation; par exemple, s'il s'agit d'un esclave qui est en fuite, il ne sera obligé qu'à donner caution de représenter cet esclave quand il sera revenu en sa puissance. Il faut en dire de même si l'esclave n'est point en fuite, mais que le possesseur lui ait permis de se retirer où bon lui sembleroit, ou s'il l'a envoyé fort loin, ou s'il le tient occupé dans ses terres. Dans tous ces cas il n'est obligé qu'à promettre de le représenter.

§. 6. Item si quis facultatem restituendi non habeat, licet possideat, tamen ad exhibendum non tenebitur: utputà, si in fuga servus sit, ad hoc planè solùm tenebitur ut caveat *se exhibiturum, si in potestatem ejus pervenerit.* Sed et si non sit in fuga, permiseris autem ei ubi velit morari, idem erit dicendum; aut si peregrè à te missus sit, vel in prædiis tuis agat: ad hoc solùm teneberis, ut caveas.

De eo qui possidet, sed restituendi facultatem non habet.

6. *Paul au liv. 14 sur Sabin.*

On ne peut point revendiquer une pierre précieuse mise en œuvre et enchassée dans l'or d'un autre, non plus qu'une gravure appliquée sur le chandelier d'autrui; mais on peut intenter l'action en représentation pour faire séparer ces choses, et les revendiquer ensuite. Il n'en est pas de même par rapport aux matériaux employés dans l'édifice d'autrui, à l'égard desquels on ne peut point intenter l'action en représentation; parce que la loi des douze tables défend qu'on les sépare de l'édifice; mais la même loi a donné en ce cas une action particulière pour se faire payer le double de sa matière.

6. *Paulus lib. 14 ad Sabinum.*

Gemma inclusa auro alieno, vel sigillum candelabro, vindicari non potest: sed ut excludatur, ad exhibendum agi potest. Aliter atque in tigno juncto ædibus, de quo nec ad exhibendum agi potest, quia lex duodecim tabularum solvi vetaret; sed actione de tigno juncto ex eadem lege in duplum agitur.

De rebus inclusis. De tigno juncto.

Source : BIU Cujas

7. *Ulpianus lib. 24 ad Edictum.*

Tigni appellatione omnem materiam in lege duodecim tabularum accipimus, ut quibusdam rectè videtur.

De rota vehiculo aptata;

§. 1. Sed si rotam meam vehiculo aptaveris, teneberis ad exhibendum: et ita Pomponius scribit: quamvis tunc civiliter non possideas.

Et aliis rebus junctis.

§. 2. Idem et si armario, vel navi tabulam meam, vel ansam scypho junxeris, vel emblemata phialæ, vel purpuram vestimento intexeris, aut bracchium statuæ coadunaveris.

De municipibus, et cæteris corporibus.

§. 3. Item municipes ad exhibendum conveniri possunt; quia facultas est restituendi: nam et possidere, et usucapere eos posse constat. Idem et in collegiis, cæterisque corporibus dicendum erit.

Quo tempore possessio,

§. 4. Si quis non possideat litis contestatæ tempore, sed posteà antè sententiam possidere cœperit, oportere dici putamus debere condemnari, nisi restituat.

§. 5. Si quis, cùm judicii accepti tempore possideret, posteà sine dolo malo possidere desierit, absolvi eum oportet: quamvis sit (inquit Pomponius), quod ei imputetur cur non statim restituit, sed passus est secum litem contestari.

§. 6. Idem scribit, si quis litis contestatæ tempore possederit, deindè desierit possidere, mox cœperit sive ex eadem causa, sive ex alia, condemnari eum oportere, nisi restituat.

Vel interesse spectatur.

§. 7. Ibidem non malè Pomponius jungit, ejus qui ad exhibendum egit, utroque tempore interfuisse oportere rem ei restitui; hoc est, et quo lis contestatur, et quo fit condemnatio. Et ita Labeoni placet.

8.

7. *Ulpien au liv. 24 sur l'Edit.*

Le terme de matériaux dont il est fait mention dans la loi des douze tables, s'entend de toute espèce de matière propre à être employée dans un bâtiment; tel est le sentiment de plusieurs jurisconsultes, qui me paroît juste.

1. Si vous avez joint à votre voiture une roue qui m'appartienne, j'aurai contre vous l'action en représentation, comme l'écrit Pomponius; quoiqu'en ce cas vous ne possédiez pas civilement.

2. Il en est de même si vous avez joint à votre armoire ou à votre vaisseau une planche qui m'appartienne, ou une anse à votre coupe, ou un ouvrage de relief à votre flacon, ou la pourpre d'autrui à votre habit, ou à votre statue un bras qui appartient à un autre.

3. Les magistrats municipaux peuvent également être actionnés en représentation, parce qu'ils sont en état de rendre la chose; car il est certain qu'ils sont capables de posséder et d'acquérir par la prescription. Il en faut dire de même à l'égard des syndics des communautés et autres corps.

4. Si celui contre lequel on intente cette action ne possède pas au temps où se forme l'instance, mais qu'il commence à posséder ensuite avant le jugement, il doit être condamné s'il ne rend pas la chose.

5. Si celui contre lequel cette action a été intentée, possédoit dans le temps où l'instance a commencé, et qu'il ait, dans le cours de l'instance, cessé de posséder sans mauvaise foi de sa part, il doit être absous, quoiqu'on puisse lui imputer, dit Pomponius, de n'avoir pas représenté la chose tout de suite, et d'avoir laissé engager la cause.

6. Le même jurisconsulte écrit que si le défendeur possédoit au temps où l'instance a commencé, qu'il ait ensuite cessé de posséder sans mauvaise foi, et que depuis il ait ou recouvré ou acquis de nouveau la possession, il doit être condamné s'il ne rend pas la chose.

7. Pomponius, au même endroit, remarque fort bien que pour que le défendeur puisse être condamné, il faut qu'il se trouve avoir également intérêt que la chose lui soit représentée soit au temps où l'instance commence,

Source : BIU Cujas

mence, soit lors de la condamnation. C'est aussi l'avis de Labéon.

8. *Julien au liv. 9 du Digeste.*

Si on a intenté l'action en représentation contre quelqu'un qui ne possédoit pas la chose, ou qui n'avoit pas cessé de la posséder par mauvaise foi, et qu'après sa mort son héritier se trouve posséder la chose, il doit être forcé à la rendre; car si j'ai formé la demande en revendication d'un fonds ou d'un esclave qui se trouve en la puissance de l'héritier du défendeur, il doit être condamné à le rendre.

9. *Ulpien au liv. 24 sur l'Edit.*

Julien écrit que le défendeur sera tenu de l'action en représentation comme ayant frauduleusement cessé de posséder, s'il a tué l'esclave qu'il possédoit, ou s'il en a transféré la possession à un autre, ou enfin s'il a tellement corrompu et détérioré la chose qu'elle ne puisse plus être rendue au demandeur. Ainsi cette action aura lieu contre lui s'il a répandu de l'huile ou du vin, ou brisé le vase dans lequel il étoit renfermé.

1. Il tombe du gland de vos arbres sur mon terrain; j'y fais entrer un troupeau qui consomme tout le gland. Quelle action avez-vous contre moi? Pomponius écrit qu'il y a lieu à l'action en représentation du gland, si c'est par mauvaise foi que j'ai introduit le troupeau pour qu'il le consommât; car si le gland existoit encore en votre possession, et que vous ne voulussiez pas me permettre de l'emporter, j'aurois contre vous l'action en représentation, comme je l'aurois contre celui qui ne voudroit pas me permettre d'emporter ma matière qui seroit sur son fonds. Je suis de l'avis de Pomponius, soit que le gland existe, soit qu'il n'existe plus. Mais s'il existe encore, je pourrai me servir de l'interdit, par lequel le préteur me permet d'aller tous les trois jours ramasser mon gland sur votre terrain, en vous donnant caution de réparer le dommage que vous pourrez souffrir à cette occasion.

2. Si quelqu'un a fait en sorte que la chose parvînt à un autre, il est censé avoir cessé frauduleusement de la posséder, s'il l'a fait de mauvaise foi.

3. Celui qui aura représenté la chose en mauvais état, sera condamné par le juge-

8. *Julianus lib. 9 Digestorum.*

De herede.

Si ad exhibendum actum est cum eo qui neque possidebat, neque dolo malo fecerat quominùs possideret, deindè eo defuncto heres ejus possidet rem, exhibere eam cogendus erit: nam si fundum, vel hominem petiero, et heres ex eadem causa possidere cœperit, restituere cogitur.

9. *Ulpianus lib. 24 ad Edictum.*

De eo qui dolo desiit possidere.

Julianus scribit: Si quis hominem quem possidebat, occiderit, sive ad alium transtulerit possessionem, sive ita rem corruperit, ne haberi possit, ad exhibendum tenebitur: quia dolo fecit quominùs possideret. Proindè et si vinum, vel oleum, vel quid aliud effuderit, vel confregerit, ad exhibendum tenebitur.

De glande, vel materia quæ decidit in agrum alienum.

§. 1. Glans ex arbore tua in fundum meum incidit: eam ego immisso pecore depasco. Qua actione possum teneri? Pomponius scribit, competere actionem ad exhibendum, si dolo pecus immisi ut glandem comederet: nam et si glans extaret, nec patieris me tollere, ad exhibendum teneberis; quemadmodùm si materiam meam delatam in agrum suum quis auferre non pateretur. Et placet nobis Pomponii sententia, sive glans extet, sive consumpta sit. Sed si extet, etiam interdicto *de glande legenda, ut mihi tertio quoque die legendæ glandis facultas esset,* uti potero, si damni infecti cavero.

De eo qui fecit rem ad alium pervenire.

§. 2. Si quis rem fecit ad alium pervenire, videtur dolo fecisse quominùs possideat: si modò hoc dolosè fecerit.

De rei mutatione.

§. 3. Sed si quis rem deteriorem exhibuerit, æquè ad exhibendum eum te-

Source : BIU Cujas

neri, Sabinus ait. Sed hoc ibi utique verum est, si dolo malo in aliud corpus res sit translata; veluti si ex scypho massa facta sit; quanquam enim massam exhibeat, ad exhibendum tenebitur: nam mutata forma propè interemit substantiam rei.

ment qui interviendra sur cette action, suivant le sentiment de Sabin. Ce qui est vrai aussi à l'égard de celui qui, par mauvaise foi, a donné une autre forme à la chose; par exemple, qui aura fondu une coupe et en aura fait un lingot: car, quoiqu'il représente un lingot, il sera condamné, parce qu'en changeant ainsi la forme de la chose, il en a presque détruit la substance.

Si uni decem sub conditione, alteri eorundem decem ususfructus purè legetur.

§. 4. Marcellus scribit, si tibi decem numismata sint sub conditione legata, et mihi decem ususfructus purè, deindè heres pendente conditione, non exacta cautione, decem fructuario solverit, ad exhibendum eum actione teneri: quasi dolo fecerit quominùs possideret. Dolus autem in eo est, quòd cautionem exigere supersedit à fructuario: effectumque ut legatum tuum evanesceret, cùm jam nummos vindicare non possis. Ita demùm autem locum habebit ad exhibendum actio, si conditio extiterit legati. Potuisti tamen tibi prospicere stipulatione legatorum: et si prospexisti, non erit tibi necessaria ad exhibendum actio. Si tamen ignarus legati tui, à fructuario satis non exegit, dicit Marcellus cessare ad exhibendum, scilicet quia nullus dolus est. Succurrendum tamen legatario, in factum adversus fructuarium actione, ait.

4. Marcellus écrit que si on vous avoit légué sous condition une somme de dix pièces d'or, et à moi sans condition, l'usufruit de cette même somme; dans le cas où l'héritier, tandis que la condition étoit pendante, auroit délivré la somme à l'usufruitier sans en exiger de caution, il seroit tenu de l'action en représentation envers le légataire, comme ayant cessé frauduleusement de posséder cette somme. La mauvaise foi consiste en ce qu'il a négligé d'exiger la caution de l'usufruitier; ce qui a fait que votre legs est devenu nul, parce que vous ne pouvez plus revendiquer la somme. Mais cette action en représentation ne pourra avoir lieu que dans le cas où la condition du legs sera arrivée. Vous avez pu prendre vos sûretés en vous faisant donner caution par l'héritier de vous payer le legs, et si vous l'avez fait, vous n'aurez pas besoin de l'action en représentation. Si cependant l'héritier, ignorant que la somme vous eût été léguée, l'avoit délivrée sans caution à l'usufruitier, Marcellus dit que cette action ne pourroit avoir lieu contre lui; parce qu'il n'y a pas de mauvaise foi de sa part. Il dit que dans ce cas, on viendroit néanmoins au secours du légataire, en lui donnant contre l'usufruitier une action expositive du fait.

Quid sit exhibere.

§. 5. Quantùm autem ad hanc actionem attinet, exhibere est in eadem causa præstare, in qua fuit cùm judicium acciperetur: ut quis copiam rei habens possit exsequi actione quam destinavit, in nullo casu, quam intendit, læsa: quamvis non de restituendo, sed de exhibendo agatur.

5. Dans l'action dont nous parlons ici, représenter une chose, c'est la rendre dans le même état où elle étoit au commencement de l'instance, afin que le demandeur, trouvant la chose dans le même état, puisse former la demande qu'il a résolu d'intenter; quoique cette action n'ait pour objet que la représentation et non la restitution de la chose.

§. 6. Proindè si post litem contestatam usucaptum exhibeat, non videtur exhibuisse: cùm petitor intentionem suam perdiderit. Et ideò absolvi eum non opor-

6. Ainsi, s'il représente la chose, mais qu'il l'ait laissé prescrire depuis l'instance, il n'est pas censé la représenter, puisque le demandeur ne peut plus former son ac-

Source : BIU Cujas

tion. Ainsi le défendeur ne doit point être absous, à moins qu'il ne soit prêt à défendre au jour indiqué contre l'action qui reste au demandeur ; de manière que les fruits seront liquidés suivant la loi.

7. Comme dans cette action on doit rendre au demandeur tout ce qui dépend de la chose qui fait l'objet de sa demande, Sabin pense qu'on doit aussi lui rendre l'enfant qui seroit né d'une esclave, soit qu'elle fût enceinte avant la contestation, soit qu'elle eût conçu depuis. Ce sentiment est aussi approuvé par Pomponius.

8. D'ailleurs le juge doit avoir égard dans la condamnation aux avantages que le demandeur a perdus parce que la chose ne lui a pas été représentée, ou lui a été représentée trop tard. C'est pourquoi Nératius dit que lorsqu'il s'agira de rendre l'estimation de la chose, on ne s'arrêtera pas à sa valeur réelle, mais à l'intérêt du demandeur ; et cet intérêt, dit-il, peut quelquefois être moins considérable que la chose elle-même.

10. *Paul au liv. 26 sur l'Edit.*

Si le demandeur avoit le choix pendant un certain temps, et que l'héritier ait traîné le jugement en longueur, en sorte que la représentation n'ait été faite qu'après le temps fixé pour le choix, il sera condamné en des dommages et intérêts envers le demandeur. Mais s'il n'a pas tenu à l'héritier de représenter la chose au temps où cette représentation a été demandée, il doit être absous.

11. *Ulpien au liv. 24 sur l'Edit.*

Si le demandeur en représentation a perdu une succession parce que l'esclave n'a pas été représenté, la perte de cette succession doit entrer dans l'estimation qu'on fera des intérêts du demandeur.

1. Mais en quel lieu et aux frais de qui doit se faire la représentation ? Labéon dit que la chose doit être représentée dans le lieu où elle se trouve au temps de la contestation, et que si elle doit être transportée ou conduite dans le lieu de la contestation, elle le sera aux frais et risques du demandeur. C'est toujours au possesseur à nourrir, vêtir et soigner l'esclave. Je crois cependant qu'en certains cas le demandeur doit prendre sur son compte même ces dernières dépenses ; par exemple, si l'esclave se nourrissoit, nisi paratus sit, repetita die, intentionem suscipere : ita ut fructus secundùm legem æstimentur.

§. 7. Quia tamen causa petitori in hac actione restituitur, Sabinus putavit partum quoque restituendum : sive prægnans fuerit mulier, sive posteà conceperit : quam sententiam et Pomponius probat. De omni causa

§. 8. Prætereà utilitates, si quæ amissæ sunt ob hoc quòd non exhibetur, vel tardiùs quid exhibetur, æstimandæ à judice sunt. Et ideò Neratius ait utilitatem actoris venire in æstimationem, non quanti res sit : quæ utilitas, inquit, interdùm minoris erit, quàm res erit.

10. *Paulus lib. 26 ad Edictum.*

Si optione intrà certum tempus data, judicium in id tempus extractum est, quo frustrà exhibetur, utilitas petitoris conservetur. Quòd si per heredem non stetit, quominùs exhiberet tempore judicii accipiendi, absolvendus est heres. De optione intrà certum tempus data.

11. *Ulpianus lib. 24 ad Edictum.*

Sed et si hereditas amissa sit ob hoc quòd servus non exhibeatur, æquissimum est æstimari officio judicis damnum hereditatis. De hereditate amissa ob servum non exhibitum.

§. 1. Quo autem loco exhiberi rem oporteat, vel cujus sumptibus videamus? Et Labeo ait, ibi exhibendum, ubi fuerit, cùm lis contestaretur : periculo et impendiis actoris perferendam, perducendamve eò loci ubi actum sit. Pascere planè servum, vestire, curare, possessorem oportere ait. Ego autem arbitror interdùm etiam hæc actorem agnoscere oportere, si fortè ipse servus ex operis, vel artificio suo solebat se exhibere, nunc verò cogitur vacare. Proindè Quo loco, et cujus sumptibus exhiberi debet.

Source : BIU Cujas

et si apud officium fuerit depositus exhibendus, cibaria debebit agnoscere, qui exhiberi desideravit, si non solebat possessor servum pascere : nam si solebat, sicuti pascit, ita et cibaria potest non recusare. Interdùm tamen eò loci exhibere debet suis sumptibus : si fortè proponas data opera eum in locum abditum res contulisse, ut actori incommodior esset exhibitio : nam in hunc casum suis sumptibus et periculo debebit exhibere in eum locum ubi agatur : ne ei calliditas sua prosit.

soit et s'entretenoit du produit de son travail qu'il est obligé d'interrompre. Ainsi si l'esclave a été remis entre les mains des officiers de justice pour être représenté, celui qui en demande la représentation doit payer sa nourriture, si le possesseur n'étoit pas dans l'usage de le nourrir ; car s'il le nourrissoit auparavant, il doit encore payer les frais de nourriture. Il y a cependant des cas où le possesseur doit représenter la chose à ses frais au lieu de la contestation ; par exemple, si le possesseur avoit de mauvaise foi transporté la chose dans un lieu éloigné pour en rendre la représentation plus onéreuse au demandeur ; car en ce cas, il doit représenter la chose à ses frais dans le lieu de la contestation ; autrement il profiteroit de sa mauvaise foi.

De pluribus rebus.

§. 2. Si de pluribus rebus quis conveniatur, et litis contestatæ tempore omnes possedit, licet posteà quasdam desierit, quamvis sine dolo malo, possidere, damnandum, nisi exhibeat eas quas potest.

2. Si on forme contre quelqu'un la demande en représentation de plusieurs choses qu'il possède toutes au temps de la contestation, quoiqu'il ait depuis cessé d'en posséder quelques-unes sans fraude de sa part, il n'en doit pas moins être condamné s'il ne représente pas les choses qui lui restent.

12. *Paulus lib. 26 ad Edictum.*

12. *Paul au liv. 26 sur l'Edit.*

De eo quem quis in libertatem vindicare vult.

De eo exhibendo, quem quis in libertatem vindicare velit, huic actioni locus esse potest.

Celui qui demande qu'on lui représente un esclave qu'il soutient être libre, peut se servir de cette action.

De filiofamilias.

§. 1. Et filiusfamilias ea actione tenetur, si facultatem rei exhibendæ habet.

1. Un fils de famille est soumis à cette action, s'il est en état de représenter la chose qui en fait l'objet.

Si sæpius agatur.

§. 2. Sæpius ad exhibendum agenti, si ex eadem causa agat, obstaturam exceptionem Julianus ait. Novam autem causam intervenire, si is qui vindicandi gratia egisset, post acceptum judicium eam ab aliquo accepit : et ideò exceptionem ei non officere. Item si ei qui furti acturus, ad exhibendum egisset, iterùm furtum factum sit. Denique si quis optandi gratia ad exhibendum egisset, et post litem contestatam, alterius testamento optio data sit, ad exhibendum agere potest.

2. Si on demande plusieurs fois la représentation de la même chose pour la même raison, on sera, après la première demande, débouté des autres, et le défendeur pourra opposer une exception ; c'est l'avis de Julien. Il y a une nouvelle raison de former cette demande, quand, après la contestation, le demandeur a reçu la chose d'un tiers et non du défendeur : alors on ne peut opposer d'exception contre sa nouvelle demande. Il en est de même si le demandeur formoit sa demande en représentation pour intenter ensuite l'action du vol, et qu'on lui ait volé la chose depuis. Enfin si quelqu'un avoit formé sa demande en représentation pour faire le choix d'une chose qu'on lui avoit léguée en général, et qu'un autre lui laissât encore un choix dans les mêmes choses par son testament, il pourra former de nouveau la demande en représentation.

Source : BIU Cujas

2. Si quelqu'un a fait du vin avec mon raisin, de l'huile avec mes olives, un habit avec ma laine, sachant bien que la matière qu'il employoit ne lui appartenoit pas, j'ai droit de former contre lui la demande en représentation, parce que je puis revendiquer comme m'appartenant, ce qui est fait avec ma chose.

4. Si l'esclave dont on demandoit la représentation est mort dans le cours de l'instance, quoique sans fraude et sans faute de la part du possesseur, il pourra cependant arriver que le défendeur soit condamné envers le demandeur, à raison de l'intérêt qu'il a eu que son adversaire n'empêchât pas la représentation de la chose dès le commencement de l'instance. A plus forte raison, si l'esclave est mort par un événement qui ne seroit point arrivé s'il avoit été représenté dès le commencement.

5. Si la chose ne peut être représentée à l'instant pour de bonnes raisons, le juge doit ordonner que le défendeur donnera caution de la représenter dans un temps fixé.

6. L'héritier peut intenter cette action en son propre nom, et non en sa qualité d'héritier. L'héritier du possesseur est soumis pareillement à cette action en son propre nom. Ainsi il ne peut être ici question d'examiner si cette action passe à l'héritier et contre l'héritier. Cependant s'il y a eu mauvaise foi de la part du défunt, cette action doit être donnée contre son héritier, supposé que la succession en ait bénéficié; par exemple, si l'héritier a reçu le prix de la chose.

13. *Gaïus au livre sur l'Edit du préteur de la ville, au titre de la cause où il s'agit de la liberté.*

Si un homme libre est détenu par quelqu'un en esclavage, on peut recourir à une action prétorienne accordée en ce cas contre le détenteur, pour le forcer à le représenter: car l'action civile dont il est ici question seroit inutile, parce qu'elle n'est accordée qu'à celui qui a un intérêt pécuniaire.

14. *Pomponius au liv. 14 sur Sabin.*

Si un mari donne pour le prix d'une acquisition par lui faite, une somme d'argent qu'il a reçue de sa femme à titre de donation, et qu'il savoit ne point lui appartenir, il est censé avoir cessé par mauvaise foi de

§. 3. Si quis ex uvis meis mustum fecerit, vel ex olivis oleum, vel ex lana vestimenta, cùm sciret hæc aliena esse, utriusque nomine ad exhibendum actione tenebitur: quia quod ex re nostra fit, nostrum esse verius est.

De specie facta ex aliena materia.

§. 4. Si post judicium acceptum homo mortuus sit, quamvis sine dolo malo et culpa possessoris, tamen interdùm tanti damnandus est, quanti actoris interfuerit per eum non effectum quominùs tunc, cùm judicium acciperetur, homo exhiberetur. Tantò magis, si apparebit eo casu mortuum esse, qui non incidisset, si tùm exhibitus fuisset.

De homine mortuo post judicium acceptum.

§. 5. Si justa ex causa statim exhiberi res non possit, jussu judicis cavere debebit, *se illo die exhibiturum.*

Cautio de re exhibenda.

§. 6. Heres, non quasi heres, sed suo nomine hac actione uti potest. Item heres possessoris suo nomine tenetur. Igitur non procedit quærere, an heredi, et in heredem danda sit. Planè ex dolo defuncti danda est in heredem hæc actio, si locupletior hereditas eo nomine facta sit; veluti quòd pretium rei consecutus sit.

De herede.

13. *Gaius lib. ad Edictum prætoris urbani, titulo de liberali causa.*

Si liber homo detineri ab aliquo dicatur, interdictum adversus eum qui detinere dicitur, de exhibendo eo potest quis habere: nam ad exhibendum actio in eam rem inutilis videtur: quia hæc actio ei creditur competere, cujus peculiariter interest.

De libero homine exhibendo.

14. *Pomponius lib. 14 ad Sabinum.*

Si vir nummos ab uxore sibi donatos, sciens suos factos non esse, pro re empta dederit, dolo malo fecit quominùs possideat: et ideò ad exhibendum actione tenetur.

De nummis mala fide impensis.

Source : BIU Cujas

15. *Idem lib.* 18 *ad Sabinum.*

De thesauro qui est in fundo alterius.

Thesaurus meus in tuo fundo est, nec eum pateris me effodere. Cùm eum loco non moveris, furti quidem, aut ad exhibendum eo nomine agere rectè non posse me, Labeo ait: quia neque possideres eum, neque dolo feceris quominùs possideres: utpote cùm fieri possit, ut nescias eum thesaurum in tuo fundo esse. Non esse autem iniquum juranti mihi *non calumniæ causa id postulare*, vel interdictum, vel judicium ita dari, ut si per me non stetit quominùs damni infecti tibi operis nomine caveatur, *ne vim facias mihi, quominùs eum thesaurum effodiam, tollam, exportem.* Quòd si etiam furtivus iste thesaurus est, etiam furti agi potest.

16. *Paulus lib.* 10 *ad Sabinum.*

Si quid servus tenet, aut dolo fecit quominùs habeat.

Cùm servus tenet aliquid, dominus ad exhibendum suo nomine tenetur: si autem servus, citra scientiam domini, dolo fecit quominùs habeat, vel furti actio, vel de dolo malo noxalis, servi nomine danda est: ad exhibendum autem utilis nulla constituenda est.

17. *Ulpianus lib.* 9 *de omnibus Tribunalibus.*

De re deteriorata.

Si quis hominem debilitatum exhibeat, vel eluscatum, ad exhibendum quidem absolvi debet: exhibuit enim, et nihil impedit directam actionem talis exhibitio: poterit tamen agere actor ex lege Aquilia de hoc damno.

18. *Idem lib.* 6 *Opinionum.*

De instrumentis.

Solutione chirographo inani facto, et pignoribus liberatis, nihilominùs creditor, ut instrumenta ad eum contractum pertinentia ab alio quàm debitore exhibeantur, agere potest.

posséder cette somme, et en conséquence il sera condamné sur la demande en représentation.

15. *Le même au liv.* 18 *sur Sabin.*

Il y a dans votre fonds un trésor qui m'appartient, et vous ne voulez pas souffrir que je fouille la terre pour l'emporter. Tant que vous ne le déplacerez point, je n'ai contre vous, suivant Labéon, ni l'action du vol, ni l'action en représentation, par la raison que vous ne le possédez point et que vous ne cessez pas frauduleusement de le posséder, puisqu'il peut arriver que vous ignoriez que ce trésor soit sur votre fonds. Il est cependant juste que, sur l'affirmation que je ferai en justice que ce n'est pas par mauvaise foi, ni pour vous vexer que je demande ce trésor, on puisse me donner un interdit ou une action, par laquelle, sur les offres que je vous fais de vous donner caution du dommage que vous pourrez souffrir de la fouille que je prétends faire, il vous soit enjoint de ne point m'empêcher de fouiller pour trouver ce trésor, et de l'emporter. Si ce trésor avoit été volé, il y auroit lieu aussi à l'action du vol.

16. *Paul au liv.* 10 *sur Sabin.*

Lorsqu'un esclave est en possession d'une chose, le maître est tenu en son nom à le représenter; et si l'esclave, à l'insu de son maître, a cessé par mauvaise foi de posséder la chose, on aura contre le maître, ou l'action du vol, ou l'action noxale au nom de son esclave; mais on ne doit pas donner l'action même utile en représentation.

17. *Ulpien au liv.* 9 *de tous les Tribunaux.*

Si le défendeur représente l'esclave demandé dans un état d'infirmité, ou ayant perdu un œil, il doit être absous quant à la demande en représentation; car il l'a représenté, et quoiqu'il l'ait produit en mauvais état, il a satisfait à la demande; mais le demandeur pourra recourir à l'action Aquilienne pour se faire indemniser de ce dommage.

18. *Le même au liv.* 6 *des Opinions.*

Quoique après le paiement de la dette, le titre devienne inutile entre les mains du créancier et que les gages soient libérés, il peut néanmoins exiger de tout autre que le débiteur, la représentation des papiers concernant cette obligation.

Source : BIU Cujas

19. *Paul au liv. 4 de l'abrégé d'Alfénus.*

L'action en représentation est accordée à tous ceux qui ont quelque intérêt. Mais on a demandé si on pouvoit par cette action forcer son adversaire à représenter ses papiers qu'on auroit grand intérêt de voir. On a répondu que les termes employés par la loi n'étoient pas des pièges, et qu'il n'en falloit point abuser, mais voir dans quel esprit la loi s'en servoit; car par la même raison, on pourroit dire qu'un homme qui s'applique à telle science, a grand intérêt d'avoir tels ou tels livres, parce que si on les lui représentoit, il deviendroit plus savant après les avoir lus.

20. *Ulpien au liv. 2 des Règles.*

On peut intenter l'action en représentation d'esclaves coupables d'un délit, afin de les mettre à la torture, et de pouvoir ensuite revendiquer ceux qu'ils auront déclaré être leurs complices.

19. *Paulus lib. 4 Epitomarum Alfeni.*

Ad exhibendum possunt agere omnes quorum interest. Sed quidam consuluit, an possit efficere hæc actio, ut rationes adversarii sibi exhiberentur, quas exhiberi magni ejus interesset? Respondit, non oportere jus civile calumniari, neque verba captari, sed qua mente quid diceretur, animadvertere convenire: nam illa ratione etiam studiosum alicujus doctrinæ posse dicere, sua interesse, illos aut illos libros sibi exhiberi; quia si essent exhibiti, cùm eos legisset, doctior et melior futurus esset. De eo quod interest.

20. *Ulpianus lib. 2 Regularum.*

Quæstionis habendæ causa ad exhibendum agitur ex delictis servorum ad vindicandos conscios suos. De servo quæstionis causa exhibendo.

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM
LIBER UNDECIMUS.

DIGESTE OU PANDECTES,
LIVRE ONZIÈME.

TITRE PREMIER.
DES INTERROGATOIRES
QUI DOIVENT SE FAIRE EN JUSTICE,

Et des actions qui ont lieu en cette matière.

1. *Callistrate au liv. 2 de l'Edit monitoire.*

L'HÉRITIER peut être interrogé en justice afin de déclarer pour quelle portion il est héritier, toutes les fois que l'ignore celui qui veut intenter une action contre lui. Cet interrogatoire est surtout nécessaire quand l'action est personnelle, et par conséquent lorsqu'on demande un objet certain et déterminé; de peur que le demandeur, ignorant pour quelle portion son adversaire a succédé

TITULUS PRIMUS.
DE INTERROGATIONIBUS
IN JURE FACIENDIS,

Et interrogatoriis actionibus.

1. *Callistratus lib. 2 Edicti monitorii.*

TOTIENS heres in jure interrogandus est *qua ex parte heres sit*, quotiens adversùs eum actio instituitur, et dubitat actor qua ex parte is cum quo agere velit, heres sit. Est autem interrogatio tunc necessaria, cùm in personam sit actio, et ita si certum petetur: ne dùm ignoret actor qua ex parte adversarius defuncto heres extiterit, interdùm plus De herede interrogando.

Source : BIU Cujas

petendo aliquid damni sentiat.

De usu interrogationis.

§. 1. Interrogatoriis autem actionibus hodiè non utimur: quia nemo cogitur antè judicium de suo jure aliquid respondere: ideòque minùs frequentantur, et in desuetudinem abierunt: sed tantummodò ad probationes litigatoribus sufficiunt ea quæ ab adversa parte expressa fuerint apud judices, vel in hereditatibus, vel in aliis rebus quæ in causis vertuntur.

2. *Ulpianus lib.* 22 *ad Edictum.*

Ratio hujus edicti.

Edictum de interrogationibus ideò prætor proposuit, quia sciebat difficile esse ei qui heredem, bonorumve possessorem convenit, probare aliquem esse heredem, bonorumve possessorem:

3. *Paulus lib.* 17 *ad Edictum.*

Quia plerumque difficilis probatio aditæ hereditatis est.

4. *Ulpianus lib.* 22 *ad Edictum.*

Voluit prætor adstringere eum qui convenitur, ex sua in judicio responsione, ut vel confitendo, vel mentiendo sese oneret: simul etiam portionis pro qua quisque heres extitit, ex interrogatione certioretur.

Interpretatio verbi in jure.

§. 1. Quod ait prætor: *Qui in jure interrogatus responderit,* sic accipiendum est, apud magistratus populi Romani, vel præsides provinciarum, vel alios judices. Jus enim eum solum locum esse, ubi juris dicendi vel judicandi gratia consistat; vel si domi, vel in itinere hoc agat.

5. *Gaius lib.* 3 *ad Edictum provinciale.*

De tempore petendo ad interrogandum.

Qui interrogatur, *an heres*, vel *quota ex parte sit*, vel *an in potestate habeat eum cujus nomine noxali judicio agitur*, ad deliberandum tempus impetrare debet: quia si perperàm confessus fuerit, incommodo adficietur.

6. *Ulpianus lib.* 22 *ad Edictum.*

Et quia hoc defunctorum interest, ut habeant successores, interest et viventium, ne

au défunt, ne souffre quelque dommage pour avoir demandé plus qu'il ne lui étoit dû par son adversaire.

1. Les actions par lesquelles on demande que l'adversaire soit interrogé ne sont plus d'usage aujourd'hui, parce que personne n'est obligé, avant l'instance commencée, de donner aucun éclaircissement sur son droit; c'est ce qui fait que ces actions sont tombées en désuétude: mais les parties doivent se contenter d'apporter pour preuve ce qui a été dit par leur adversaire devant le juge relativement à une succession ou à toute autre matière qui fait le sujet de la contestation.

2. *Ulpien au liv.* 22 *sur l'Edit.*

Le préteur s'est déterminé à porter un édit sur les interrogatoires, parce qu'il sait bien qu'il est difficile au demandeur de prouver que son adversaire est héritier civil ou prétorien;

3. *Paul au liv.* 17 *sur l'Edit.*

Car il est ordinairement difficile de prouver que quelqu'un ait accepté une succession.

4. *Ulpien au liv.* 22 *sur l'Edit.*

Le préteur a voulu lier celui qui seroit actionné par la réponse qu'il feroit en justice, afin que son aveu ou son désaveu fût à charge ou à décharge contre lui, et qu'on sût d'ailleurs par cet interrogatoire quelle portion il a dans la succession.

1. Le préteur dit: « Celui qui aura répondu à l'interrogatoire qui lui aura été fait en justice », c'est-à-dire, devant les magistrats du peuple Romain, les présidens de provinces, ou tous autres juges. En effet, par le mot *justice*, on entend le lieu où le magistrat ou le juge exercent leurs fonctions, même lorsque le magistrat est dans sa maison ou en voyage.

5. *Gaïus au liv.* 3 *sur l'Edit provincial.*

Celui qui est interrogé pour déclarer s'il est héritier, quelle portion il a dans la succession, s'il a en sa puissance un esclave au nom duquel on intente l'action noxale, doit obtenir du temps pour délibérer; parce que s'il avoue mal à propos, son aveu tournera à charge contre lui.

6. *Ulpien au liv.* 22 *sur l'Edit.*

Et comme le temps qu'on accorde à l'héritier pour délibérer est avantageux aux défunts,

Source : BIU Cujas

funts, en ce que par-là ils trouvent des héritiers, ce même délai est aussi avantageux aux héritiers, afin que, lorsqu'ils ont une juste raison pour délibérer, ils ne puissent souffrir aucun dommage pendant ce délai.

1. Il y a des cas où quelqu'un interrogé s'il est héritier n'est point tenu de répondre; par exemple, lorsque sa qualité d'héritier lui est contestée par un autre (ce qui est confirmé par un rescrit de l'empereur Adrien); de peur qu'en niant qu'il soit héritier, il ne se cause quelque préjudice, ou qu'en se déclarant héritier, il ne se trouve obligé, même dans le cas où par l'événement de la contestation la succession lui seroit ôtée.

7. *Le même au liv.* 18 *sur l'Edit.*

Si quelqu'un, interrogé en justice si un animal qui a causé du dommage étoit à lui, a répondu qu'il lui appartenoit, son aveu l'oblige.

8. *Paul au liv.* 22 *sur l'Edit.*

Si quelqu'un interrogé en justice a répondu qu'un esclave qui avoit causé quelque dommage à un autre lui appartenoit, il est soumis à la loi Aquilia, comme s'il en étoit véritablement le maître, et si on a agi contre lui, le véritable maître est libéré.

9. *Ulpien au liv.* 22 *sur l'Edit.*

Si quelqu'un, sans être interrogé, déclare qu'il est héritier, il est regardé comme ayant fait cette réponse sur un interrogatoire juridique.

1. Une partie peut être interrogée non-seulement par le préteur, mais même par son adversaire.

2. Mais si on interroge un esclave, l'interrogatoire est nul, de même que si l'esclave faisoit lui-même l'interrogatoire.

3. On ne peut pas forcer quelqu'un de répondre pour un autre, s'il est héritier, car on ne peut interroger quelqu'un en justice que sur ce qui le concerne personnellement, c'est-à-dire, lorsqu'il est actionné lui-même.

4. Celse écrit au livre cinq du digeste: Si celui qui s'est chargé d'en défendre un autre en justice, interrogé si et pour quelle portion celui qu'il défend est héritier, a répondu faussement, il se trouvera lui-même obligé envers la partie qui l'a fait interroger; mais sa réponse ne portera aucun préjudice à celui qu'il défend. Il n'y a pas de doute que

ne præcipitentur, quandiù justè deliberant.

§. 1. Interdùm interrogatus quis, *an heres sit*, non cogitur respondere: utputà, si controversiam hereditatis ab alio patiatur (et ita divus Hadrianus constituit); ne aut negando se heredem, præjudicet sibi, aut dicendo heredem, illigetur etiam ablata sibi hereditate. — Quo casu interrogatus non cogitur respondere

7. *Idem lib.* 18 *ad Edictum.*

Si quis in jure interrogatus, *an quadrupes quæ pauperiem fecit, ejus sit*, responderit, tenetur. — Interrogatio de quadrupede.

8. *Paulus lib.* 22 *ad Edictum.*

Si quis interrogatus de servo qui damnum dedit, respondit *suum esse servum*, tenebitur lege Aquilia, quasi dominus: et si cum eo actum sit qui respondit, dominus ea actione liberatur. — Interrogatio de servo.

9. *Ulpianus lib.* 22 *ad Edictum.*

Si sine interrogatione quis responderit se heredem, pro interrogato habetur. — Responsio sine interrogatione.

§. 1. Interrogatum non solùm à prætore accipere debemus, sed et ab adversario. — Si prætor, vel adversarius interroget.

§. 2. Sed si servus interrogetur, nulla erit interrogatio: non magis quàm si servus interroget. — De servo.

§. 3. Alius pro alio non debet respondere cogi, *an heres sit*: de se enim debet quis in judicio interrogari, hoc est, cùm ipse convenitur. — Si quis pro alio interrogetur.

§. 4. Celsus libro quinto digestorum scribit: Si defensor in judicio interrogatus, *an is quem defendit heres, vel quota ex parte sit*, falsò responderit, ipse quidem defenso adversario tenebitur: ipsi autem quem defendit, nullum facit præjudicium. Veram itaque esse Celsi sententiam dubium non est. An ergo non videatur defendere, — De defensore.

Source : BIU Cujas

si non responderit, videndum? Quod utique et consequens erit dicere : quia non plenè defendit.

Interpretatio responsionis.

§. 5. Qui interrogatus, heredem se responderit, nec adjecerit *ex qua parte*, ex asse respondisse dicendum est : nisi fortè ita interrogatur, *an ex dimidia parte heres sit*, et responderit, *heres sum* : hîc enim magis eum puto ad interrogatum respondisse.

Quid respondendum.

§. 6. Illud quæritur, an quis cogatur respondere, *utrùm ex testamento heres sit, et utrùm suo nomine ei quæsita sit hereditas, an per eos quos suo juri subjectos habet, vel per eum qui heres extitit?* Summatim igitur prætor cognoscere debebit, cùm quæratur, an quis respondere debeat, quo jure heres sit: ut si valdè interesse comperèrit, plenius respondere jubeat. Quæ obtinere debent non solùm in heredibus, sed etiam in honorariis successoribus.

De fideicommissario universali.

§. 7. Deniquè Julianus scribit, eum quoque cui est hereditas restituta, debere in jure interrogatum respondere, *an ei hereditas sit restituta.*

Si de peculio agatur.

§. 8. Si de peculio agatur, non oportere responderi à patre, vel domino, *an in potestate habeat filium, vel servum* : quia hoc solùm quæritur, *an peculium apud eum cum quo agitur, est.*

10. *Paulus lib.* 48 *ad Edictum.*

Interrogatio de ædibus.

Non alienum est, eum à quo damni infecti stipulari velimus, interrogare in jure, *an ædes ejus vel locus sit ex quo damnum timeatur, et pro qua parte* : ut si neget suum prædium esse, nec caveat damni infecti, aut cedere, aut si resistendum putaverit, quasi dolo versatus, tradere compellatur.

le sentiment de Celse ne soit vrai; néanmoins ne devroit-on pas dire que s'il refuse de répondre, il est censé ne pas défendre son client? Cette observation est juste, parce qu'en ne répondant point, il ne le défend pas pleinement.

5. Celui qui étant interrogé, répond qu'il est héritier, sans ajouter pour quelle portion, est censé avoir répondu qu'il est héritier pour le tout; à moins qu'on ne lui eût demandé : Êtes-vous héritier pour moitié? et qu'il ait répondu : Je le suis; car, dans ce cas, il est plus probable qu'il a répondu dans le sens de la question qui lui étoit adressée.

6. Est-on forcé de répondre si on est héritier par testament, si la succession nous a été déférée en notre propre nom ou si nous l'avons acquise par une personne intermédiaire soumise à notre puissance, ou par un fidéicommis dont l'héritier a été chargé envers nous? C'est au préteur à examiner sommairement si celui qui est interrogé doit répondre à quel titre il est héritier, et il le forcera à répondre dans un plus grand détail suivant que l'intérêt du demandeur paroîtra l'exiger. Ce qui doit avoir lieu non-seulement par rapport aux héritiers civils, mais aussi par rapport à ceux qui viennent à la succession par le droit prétorien.

7. Enfin Julien écrit que le fidéicommissaire à qui la succession a été remise doit répondre si elle lui a été remise.

8. S'il s'agit d'une action péculiaire, le père ou le maître n'est pas obligé de répondre si le fils ou l'esclave est en sa puissance; parce qu'il n'est question que de savoir si le défendeur a le pécule entre ses mains.

10. *Paul au liv.* 48 *sur l'Edit.*

Lorsqu'on veut exiger de quelqu'un la caution de réparer le tort qu'on craint de sa part, on ne fera pas mal de le faire interroger auparavant pour qu'il déclare si l'édifice à l'occasion duquel on craint quelque dommage est à lui, et pour quelle portion; afin que s'il nie que le bâtiment soit à lui et qu'il refuse de donner la caution, soit qu'il veuille ensuite céder ou procéder sur la demande de la caution, il soit forcé à abandonner son édifice comme s'étant conduit de mauvaise foi.

Source : BIU Cujas

11. *Ulpien au liv. 22 sur l'Edit.*

Cependant il y a des cas où on est aussi obligé de répondre sur son âge.

1. Si quelqu'un qui n'étoit point héritier a répondu qu'il étoit héritier pour telle portion, il sera actionné comme s'il étoit véritablement héritier pour cette portion; car on ajoutera foi à sa déclaration contre lui-même.

2. Celui qui étant héritier pour un quart, ou même ne l'étant point du tout, a déclaré qu'il étoit unique héritier, sera obligé de défendre sur l'action qui sera intentée contre lui, comme s'il étoit unique héritier.

3. Si quelqu'un étant héritier pour moitié, a répondu qu'il ne l'étoit que pour un quart, la peine de son mensonge sera qu'on intentera contre lui l'action en entier; parce qu'il n'a pas dû en imposer en affirmant qu'il étoit héritier pour une moindre portion.

4. Il peut cependant arriver qu'il ait eu des raisons de se croire héritier pour une moindre portion; par exemple, s'il a ignoré que la portion de son cohéritier lui étoit accrue, ou s'il a été institué pour une portion indéterminée. Dans ce cas, sa réponse ne doit point lui nuire.

5. Celui qui a refusé de répondre devant le préteur, est dans le cas qu'on intente l'action en entier contre lui, comme s'il eût nié qu'il fût héritier; parce que celui qui refuse de répondre est contumace. Or la peine de sa contumace est qu'il puisse être actionné en entier, comme s'il eût nié; parce que son refus de répondre est une injure faite au préteur.

6. Le préteur dit: « Ceux qui n'auront point répondu », les jurisconsultes modernes ont étendu ces expressions à celui qui n'auroit point répondu exactement à l'interrogatoire, c'est-à-dire, à la lettre. Si le défendeur, interrogé s'il étoit unique héritier, a répondu qu'il ne l'étoit qu'en partie, sa réponse ne doit point lui nuire s'il se trouve n'être héritier que pour moitié. Ce sentiment doit être adopté comme moins rigoureux.

7. Il n'y a pas de différence entre refuser de répondre ou faire une réponse obscure qui ne fasse point cesser l'incertitude de celui qui interroge.

8. Il faudra quelquefois venir au secours

11. *Ulpianus lib. 22 ad Edictum.*

De ætate quoque interdùm interrogatus respondere debebit. Interrogatio de ætate.

§. 1. Si quis cùm heres non esset, interrogatus responderit, *ex parte heredem esse*, sic convenietur, atque si ex parte heres esset: fides enim ei contra se habebitur. De falsa responsione.

§. 2. Qui ex quadrante heres, vel omninò cùm heres non esset, responderit *se heredem ex asse*, in assem instituta actione convenietur.

§. 3. Si cùm esset quis ex semisse heres, dixerit se ex quadrante, mendacii hanc pœnam feret, quòd in solidum convenietur: non enim debuit mentiri, dùmse minoris portionis heredem adseverat.

§. 4. Interdùm tamen justa ratione potest opinari esse heredem ex minore parte. Quid enim, si nescit sibi partem adcrevisse, vel ex incerta parte fuit institutus? cur ei responsum noceat?

§. 5. Qui tacuit quoque apud prætorem, in ea causa est, ut instituta actione in solidum conveniatur, quasi negavit se heredem esse: nam qui omninò non respondit, contumax est. Contumaciæ autem pœnam hanc ferre debet, ut in solidum conveniatur, quemadmodùm si negasset: quia prætorem contemnere videtur. De silentio.

§. 6. Quod autem ait prætor, *omninò non respondisse*, posteriores sic excepe-runt, ut omninò non respondisse videatur, qui ad interrogatum non respondit, id est, πρὸς ἔπος (*ad verbum*). Si interrogatus quis *an ex asse heres esset*, responderit ex parte, si ex dimidia esset, nihil ei nocere responsum: quæ sententia humana est. De inepta responsione.

§. 7. Nihil interest, neget quis, an taceat interrogatus, an obscurè respondeat, ut incertum dimittat interrogatorem. De negatione, silentio, et obscura responsione

§. 8. Ex causa succurri ei qui interro- Quibus casibus

Source : BIU Cujas

succurritur ei qui respondit.

gatus respondit, non dubitamus : nam et si quis interrogatus, *an patris heres esset*, responderit; mox prolato testamento, inventus sit exheredatus, æquissimum est succurri ei : et ita Celsus scribit. Hic quidem et alia ratione, quòd *ea quæ posteà emergunt, auxilio indigent.* Quid enim si occultæ tabulæ et remotæ, posteà prolatæ sunt? cur noceat ei qui id responderit, quod in præsentiarum videbatur? Idem dico, et si quis heredem se responderit, mox falsum, vel inofficiosum, vel irritum testamentum fuerit pronunciatum : non enim improbè respondit, sed scriptura ductus.

de celui qui, étant interrogé s'il est héritier, aura répondu : Je n'en doute pas; car si un fils, interrogé s'il est héritier de son père, a fait cette réponse, et qu'on voie ensuite par le testament de son père qu'il a été déshérité, il faudra venir à son secours. Celse l'écrit ainsi. Il en rapporte une autre raison : C'est qu'on doit venir au secours de quelqu'un lorsqu'il n'a pu découvrir son erreur que par la suite. En effet, si le testament étoit caché et soustrait, et qu'ensuite on le produisît, qu'est-ce qu'on peut reprocher à celui qui a répondu suivant l'état présent des choses? Il en faut dire de même, si après que quelqu'un a répondu qu'il étoit héritier, le testament se trouve faux, inofficieux ou déclaré nul; car ce n'est pas par mauvaise foi, mais d'après le testament qu'il a répondu qu'il étoit héritier.

Effectus interrogationis.

§ 9. Qui interrogatus responderit, sic tenetur, quasi ex contractu obligatus, pro quo pulsabitur, dùm ab adversario interrogatur : sed et si à prætore fuerit interrogatus, nihil facit prætoris auctoritas; sed ipsius responsum, sive mendacium.

9. Celui qui étant interrogé en justice, aura répondu, sera obligé par sa réponse comme par un contrat; en preuve de quoi il sera poussé par son adversaire pendant qu'on l'interrogera; et s'il est interrogé par le préteur, l'autorité du préteur ne fait rien à la chose : c'est sa réponse ou son mensonge qui l'oblige.

De errore,

§. 10. Qui justo errore ductus negaverit se heredem, venia dignus est.

10. Celui qui, abusé par une juste erreur, a nié qu'il fût héritier, mérite indulgence.

Et culpa.

§. 11. Sed et si quis sine dolo malo, culpa tamen responderit, dicendum erit absolvi eum debere : nisi culpa dolo proxima sit.

11. Il en est de même de celui qui a fait cette réponse sans mauvaise foi, quoiqu'il y ait de sa faute; il doit être absous, à moins que sa faute ne soit grossière et n'approche de la mauvaise foi.

De pœnitentia.

§. 12. Celsus scribit, licere responsi pœnitere, si nulla captio ex ejus pœnitentia sit actoris. Quòd verissimum mihi videtur : maximè si quis posteà pleniùs instructus quid faciat, instrumentis, vel epistolis amicorum juris sui edoctus.

12. Celse écrit qu'on peut varier sur la réponse qu'on se repent d'avoir faite, pourvu que le demandeur ne souffre point de cette variation : ce qui me paroit juste, surtout lorsque celui qui a répondu a été depuis plus pleinement instruit de son droit, soit par des pièces, soit par des lettres de ses amis.

12. *Paulus lib.* 17 *ad Edictum.*

12. *Paul au liv.* 17 *sur l'Edit.*

De filio qui se abstinuit paterna hereditate.

Si filius qui abstinuit se paterna hereditate, in jure interrogatus responderit *se heredem esse*, tenebitur : nam ita respondendo, *pro herede gessisse* videtur. Sin autem filius qui se abstinuit, interrogatus tacuerit, succurrendum est ei : quia hunc qui abstinuit, prætor non habet heredis loco.

Si un fils qui s'est abstenu de la succession paternelle, interrogé en justice, a répondu qu'il étoit héritier, il est obligé; parce que cette réponse tient lieu à son égard d'un acte d'héritier. Mais si, dans cette même espèce, le fils interrogé garde le silence, on doit venir à son secours; parce que le préteur ne regarde pas comme héritier celui qui s'est abstenu de la succession.

Source : BIU Cujas

1. Celui qui est actionné en conséquence de sa réponse, peut opposer à la demande formée contre lui toutes les exceptions qu'on a coutume d'opposer aux demandes; par exemple, celle de la convention, de la chose jugée et autres.

13. *Le même au liv. 2 sur Plautius.*

Ceux qui font de faux aveux en justice ne sont obligés qu'autant que celui qui les a fait interroger a une action concernant la chose sur laquelle ils ont subi l'interrogatoire; parce qu'alors l'action qu'il auroit contre le maître de la chose, passe contre celui qui a faussement déclaré l'être. Si j'ai répondu qu'un fils de famille qui étoit sous la puissance de son père étoit le mien, je ne suis obligé par ma réponse, qu'autant que ce fils de famille seroit d'un âge à pouvoir être mon fils; parce qu'un faux aveu doit, pour obliger, être au moins conforme à la nature: ce qui fait que s'il n'est pas d'un âge convenable, j'aurai répondu au nom du père de famille, et je ne serai point obligé.

1. Celui qui a répondu qu'un citoyen père de famille étoit son esclave, ne peut être pour cela soumis à l'action noxale; comme cette action ne pourroit point avoir lieu même contre celui qui posséderoit de bonne foi comme esclave une personne libre. Dans ce cas, l'action passe toute entière contre celui qui s'est porté pour défendeur.

14. *Javolénus au liv. 9 sur Cassius.*

Si l'esclave au nom duquel l'instance noxale est pendante avec son maître a été déclaré libre par un jugement pendant le cours de l'instance, le défendeur doit être absous, et on ne pourra point exciper contre lui de la déclaration qu'il aura faite en justice que l'esclave étoit à lui; parce que personne ne peut transporter sur celui qui déclare en justice qu'un esclave lui appartient, l'obligation contractée par cet esclave, relativement à laquelle il a une action contre un autre au nom de l'esclave: par exemple, lorsque quelqu'un avoue en justice que l'esclave d'un autre est à lui. Or comme on ne peut avoir d'action au nom d'un homme libre que contre lui-même, l'interrogatoire ou l'aveu fait en justice ne peut point charger un autre de son obligation. En ce cas il arrivera que la procédure qu'on aura faite au nom d'une personne libre contre celui

§. 1. Exceptionibus quæ institutis in judicio contra reos actionibus opponuntur, etiam is uti potest, qui ex sua responsione convenitur: veluti pacti conventi, rei judicatæ et cæteris. De heredibus.

13. *Idem lib. 2 ad Plautium.*

Confessionibus falsis respondentes ita obligantur, si ejus nomine de quo quis interrogatus sit, cum aliquo sit actio: quia quæ cum alio actio esset, si dominus esset, in nosmet confessione nostra conferemus. Et si eum qui in potestate patris esset respondissem *filium meum esse*, ita me obligari, si ætas ejus pateretur ut filius meus esse possit: quia falsæ confessiones naturalibus convenire deberent: propter quæ fiat ut patrisfamilias nomine respondendo, non obliger. De falsis confessionibus.

§. 1. Eum qui patremfamilias, suum esse responderit servum, non teneri noxali actione: ac ne si bona fide liber homo mihi serviat, mecum noxali judicio agi potest: et si actum fuerit, manebit integra actio cum ipso qui admisit.

14. *Javolenus lib. 9 ex Cassio.*

Si is cujus nomine noxæ judicium acceptum est, manente judicio liber judicatus est, reus absolvi debet: nec quidquam interrogatio in jure facta proderit; quia ejus personæ cujus nomine quis cum alio actionem habet, obligationem transferre non potest in eum qui in jure suum esse confitetur: velut alienum servum, *suum esse* confitendo. Liberi autem hominis nomine, quia cum alio actio non est, ne per interrogationem quidem, aut confessionem transferri poterit. Quo casu eveniet ut non rectè hominis liberi nomine actum sit cum eo qui confessus est.

Source : BIU Cujas

§. 1. In totum autem confessiones ita ratæ sunt, si id quod in confessionem venit, et jus et naturam recipere potest.

15. *Pomponius lib.* 18 *ad Sabinum.*

De servo hereditario. Si antè aditam hereditatem, servum hereditarium meum esse respondeam, teneor; quia domini loco habetur hereditas.

De morte servi. §. 1. Mortuo servo quem in jure interrogatus suum esse confessus sit, non tenetur is qui respondit : quemadmodùm si proprius ejus fuisset, post mortem ejus non teneretur.

16. *Ulpianus lib.* 37 *ad Edictum.*

De servo capto ab hostibus. Si servus ab hostibus captus sit, de quo quis in jure interrogatus responderit, *in sua potestate esse*, quamvis jura postliminiorum possint efficere dubitare nos, attamen non puto locum esse noxali actioni; quia non est in nostra potestate.

Si servus respondentis esse non potuit. §. 1. Quanquam autem placet, etiam eum teneri, qui *alienum servum suum* fassus esset, attamen rectissimè placuit, eum demùm teneri, qui suum potuit habere : cæterùm si dominium quærere non potuit, non teneri.

17. *Idem lib.* 38 *ad Edictum.*

De pluribus dominis. Si servus non sit unius, sed plurium, et omnes mentiti sunt, *eum in sua potestate non esse*, vel quidam ex illis, aut dolo fecerunt quominùs sit in potestate, unusquisque illorum tenebitur in solidum : quemadmodùm tenerentur, si haberent in potestate. Is verò qui nihil dolo fecerit quominùs in potestate haberet, vel non negavit, non tenebitur.

18. *Julianus lib.* 4 *ad Urseium Ferocem.*

An confessio Qui ex parte dimidia heres erit, cùm

qui aura déclaré en justice qu'elle lui appartenoit comme son esclave, sera irrégulière.

1. Les aveux faits en justice ne sont admis contre celui qui les a faits, qu'autant qu'ils ne sont point en contradiction avec le droit ou la nature.

15. *Pomponius au liv.* 18 *sur Sabin.*

Si, avant d'avoir accepté une succession, je réponds en justice qu'un esclave qui en dépend m'appartient, cette réponse m'oblige; parce que la succession représente le maître de l'esclave.

1. Si l'esclave qu'on a déclaré en justice être à soi est mort, on n'est point obligé par cette réponse, quand même elle seroit fausse; de même qu'un maître ne peut être obligé au nom de son propre esclave après sa mort.

16. *Ulpien au liv.* 37 *sur l'Edit.*

Si l'esclave qu'on a déclaré en justice avoir en sa puissance, est dans la vérité prisonnier chez les ennemis, quoiqu'on puisse dire que le maître a eu quelque raison de douter s'il n'étoit pas encore en sa puissance, parce qu'il peut y rentrer à son retour par le bénéfice du droit de post-liminie, je ne pense pas cependant qu'il puisse y avoir lieu à l'action noxale; parce que dans la vérité il n'est point en la puissance de son maître.

1. Quoiqu'il paroisse que celui qui a déclaré que l'esclave d'un autre étoit à lui, doit être obligé par sa réponse, cependant on a décidé, avec raison, qu'il ne devoit être tenu qu'autant qu'il seroit possible que cet esclave fût à lui, et non pas si le domaine de cet esclave ne pouvoit lui être acquis.

17. *Le même au liv.* 38 *sur l'Edit.*

Si l'esclave n'appartient point à un seul, mais à plusieurs, et que tous ou quelques-uns d'entr'eux aient faussement déclaré que l'esclave n'étoit point en leur puissance ou qu'ils aient cessé frauduleusement d'avoir la possession de l'esclave, chacun d'eux sera obligé solidairement, comme ils le seroient si l'esclave étoit en leur possession. Quant à celui qui n'aura pas fait cette fausse déclaration, ou qui n'aura point employé la fraude pour cesser d'avoir l'esclave en sa possession, il ne sera point obligé.

18. *Julien au liv.* 4 *sur Urséius Féror.*

Un particulier qui n'étoit héritier que

Source : BIU Cujas

pour moitié, voulant défendre son cohéritier absent sans être obligé de donner caution d'exécuter le jugement pour ce cohéritier, déclara qu'il étoit unique héritier, et fut condamné. Le demandeur, qui avoit trouvé celui-ci insolvable, vouloit savoir s'il ne pouvoit point, en faisant infirmer le premier jugement, intenter son action contre le véritable héritier. Proculus a répondu qu'il le pouvoit ; et cela est vrai.

19. *Papinien au liv. 8 des Questions.*

Si un fils faisant les affaires de son père, refuse de répondre à l'interrogatoire qui lui est fait en justice, on observera la même chose que s'il n'avoit point été interrogé.

20. *Paul au liv. 2 des Questions.*

Celui qui a répondu que l'esclave d'un autre étoit à lui, et qui en conséquence a été condamné sur une action noxale, libère le maître. Il n'en est pas de même, s'il est convenu d'avoir tué un esclave qui a été tué par un autre, ou s'il s'est déclaré héritier pendant qu'il ne l'étoit pas : car celui qui a tué l'esclave, ou celui qui est véritablement héritier n'est pas libéré. Il n'y a point ici de contradiction réelle ; car dans le premier cas il y a deux personnes obligées au nom de l'esclave, comme cela arriveroit dans le cas d'un esclave commun, où si un des maîtres est condamné, l'autre est libéré. Mais celui qui convient avoir tué ou blessé est obligé en son propre nom, et sa déclaration ne doit pas faire que le délit soit impuni vis-à-vis de celui qui l'a réellement commis ; à moins que celui qui l'a faite n'eût intention de défendre le coupable ou son héritier : car alors le demandeur qui voudroit poursuivre encore l'auteur du délit seroit repoussé par une exception, parce que celui qui a payé la condamnation, a lui-même contre l'auteur du délit l'action de la gestion des affaires d'autrui ou du mandat, pour se faire rendre ce qu'il a payé à cette occasion. Il en est de même à l'égard de celui qui, étant fondé de procuration du véritable héritier, ou ayant intention de le défendre, déclare qu'il est héritier.

1. Celui qui est interrogé en justice s'il possède un fonds, est-il obligé de répondre à cette interpellation, et de déclarer pour quelle portion il possède ce fonds? J'ai répondu : Javolénus écrit que le possesseur d'un fonds

absentem coheredem suum defendere vellet, ut satisdationis onus evitare possit, respondit *se solum heredem esse*, et condemnatus est. Quærebat actor, cùm ipse solvendo non esset, an rescisso superiore judicio, in eum qui revera heres erat, actio dari deberet? Proculus respondit, rescisso judicio posse agi : idque est verum. unius liberet alium.

19. *Papinianus lib. 8 Quæstionum.*

Si filius, cùm pro patre suo ageret, taceat interrogatus, omnia perindè observanda erunt, ac si non esset interrogatus. Si filius pro patre agens non responderit.

20. *Paulus lib. 2 Quæstionum.*

Qui servum alienum responderit suum esse, si noxali judicio conventus sit, dominum liberat. Aliter atque si quis confessus sit se occidisse servum, quem alius occidit : vel si quis responderit se heredem ; nam his casibus non liberatur, qui fecit, vel qui heres est. Nec hæc inter se contraria sunt : nam superiore casu ex persona servi duo tenentur, sicut in servo communi dicimus, ubi altero convento alter quoque liberatur. At is qui confitetur se occidisse, vel vulnerasse, suo nomine tenetur : nec debet impunitum esse delictum ejus qui fecit, propter eum qui respondit : nisi quasi defensor ejus qui admisit, vel heredis, litem subiit hoc genere : tunc enim in factum exceptione data, summovendus est actor : quia ille negotiorum gestorum, vel mandati actione recepturus est quod præstitit. Idem est in eo qui mandatu heredis *heredem se esse* respondit, vel cùm eum aliàs defendere vellet. An confessio unius liberet alium.

§. 1. In jure interrogatus, *an fundum possideat*, quæro an respondere cogendus sit, et quota ex parte fundum possideat? Respondi : Javolenus scribit possessorem fundi cogi debere respondere, *quota ex* Interrogatio de fundo,

Source : BIU Cujas

parte fundum possideat: ut si minore ex parte possidere se dicat, in aliam partem quæ non defenderetur, in possessionem actor mittatur.

Vel de ædibus.

§. 2. Idem et si damni infecti caveamus. Nam et hic respondere debet, *quota ex parte ejus sit prædium*, ut ad eam partem stipulationem accommodemus: pœna autem non repromittentis hæc est, ut in possessionem eamus; et ideò eò pertinet scire an possideat.

21. *Ulpianus lib.* 22 *ad Edictum.*

Quibus casibus interrogari oportet.

Ubicunque judicem æquitas moverit, æquè oportere fieri interrogationem, dubium non est.

22. *Scævola lib.* 4 *Digestorum.*

De effectu responsionis.

Procuratore Cæsaris ob debitum fiscale interrogante, unus ex filiis qui nec bonorum possessionem acceperat, nec heres erat, respondit *se heredem esse.* An quasi interrogatoria creditoribus cæteris teneatur? Respondit, ab his qui in jure non interrogassent, ex responso suo conveniri non posse.

TITULUS II.

DE QUIBUS REBUS AD EUNDEM JUDICEM EATUR.

1. *Pomponius lib.* 13 *ad Sabinum.*

De judiciis quibus res dividuntur, aut distinguuntur.

Si inter plures familiæ erciscundæ agetur, et inter eosdem communi dividundo, aut finium regundorum, eundem judicem sumendum. Prætereà, quò faciliùs coïre coheredes vel socii possint, in eundem locum omnium præsentiam fieri oportet.

2. *Papinianus lib.* 2 *Quæstionum.*

De tutoribus.

Cùm ex pluribus tutoribus unus, quòd cæteri non sint idonei, convenitur, postulante

doit désigner quelle portion il possède dans le fonds; afin que s'il déclare posséder une moindre portion que celle qu'il a véritablement, le demandeur puisse être envoyé en possession de la portion qu'il ne prétend pas lui appartenir.

2. Il en est de même à l'égard de celui à qui on demande une caution pour s'assurer de la réparation du dommage auquel on craint que sa chose ne donne lieu. Il doit déclarer pour quelle portion la chose est à lui, afin que la caution puisse être donnée en conséquence de sa déclaration; et comme la peine de celui qui refuse de donner caution est que le demandeur soit envoyé en possession de la chose, il est de son intérêt de savoir si celui qu'il attaque la possède.

21. *Ulpien au liv.* 22 *sur l'Edit.*

Il n'y a pas de doute que l'interrogatoire doit se faire de la même manière, quand le juge se détermine par équité à ordonner qu'il soit fait.

22. *Scévola au liv.* 4 *du Digeste.*

Le procureur de l'empereur, à l'occasion d'une dette du fils, ayant interrogé un des enfans du défunt débiteur, qui n'étoit point héritier civil et n'avoit point demandé au préteur la succession prétorienne, celui-ci déclara néanmoins qu'il étoit héritier. On demande si cette réponse donne action contre lui à tous les autres créanciers de la succession? J'ai répondu que ceux qui ne l'avoient point interrogé n'avoient point d'action contre lui en conséquence de cette réponse.

TITRE II.

DES MATIÈRES QUI PEUVENT ÊTRE TRAITÉES DEVANT LE MÊME JUGE.

1. *Pomponius au liv.* 13 *sur Sabin.*

Si plusieurs ont à intenter l'action en partage de succession, en division d'une chose commune, en bornage de terres, ils doivent se présenter devant le même juge; et afin que les cohéritiers ou les associés puissent se rassembler plus facilement, on doit les citer tous au même lieu.

2. *Papinien au liv.* 2 *des Questions.*

Lorsqu'un tuteur est actionné seul entre plusieurs, parce que les autres ne sont point solvables,

Source : BIU Cujas

solvables, on doit, sur sa requête, les renvoyer tous devant le même juge : cela est décidé par les rescrits des princes.

TITRE III.

DE L'ACTION QUI A LIEU

Contre celui qui a corrompu un esclave.

1. *Ulpien au liv. 23 sur l'Edit.*

L'ÉDIT du préteur porte : « Si quelqu'un est convaincu d'avoir reçu chez lui de mauvaise foi l'esclave d'autrui, mâle ou femelle, ou de lui avoir persuadé de faire quelque faute, dans l'intention de le rendre d'une moindre valeur, je donnerai contre lui une action pour lui faire réparer au double le tort qu'il aura causé à cette occasion ».

1. Celui qui a acheté de bonne foi l'esclave d'autrui, n'est pas soumis à cette action, et il ne peut pas lui-même l'intenter, parce qu'il n'a pas intérêt que l'esclave ne soit pas corrompu. En effet, si on lui accordoit cette action, il s'ensuivroit qu'elle appartiendroit en même temps à deux personnes : ce qui est absurde. Je ne crois pas même que celui qui possède de bonne foi une personne libre comme esclave, puisse intenter cette action.

2. Quand le préteur dit, avoir reçu, cela doit s'entendre d'un homme qui reçoit chez lui l'esclave d'autrui. En cette matière, recevoir un esclave, c'est lui offrir un refuge pour se cacher, soit dans sa terre, soit dans la terre ou l'édifice d'un autre.

3. Persuader, dans l'édit du préteur, signifie plus qu'engager et forcer un esclave à obéir à ses ordres. Le terme persuader a deux sens; car il s'applique également aux bons et aux mauvais conseils. C'est pourquoi le préteur ajoute, de mauvaise foi, et dans l'intention de rendre l'esclave d'une moindre valeur. En effet il n'y a pas de délit, à moins qu'on ne persuade à un esclave de faire quelque chose qui puisse le rendre de moindre valeur. Ainsi cet édit concerne celui qui sollicite un esclave à exécuter ou à concevoir quelque mauvais dessein.

4. Mais n'est-on tenu par cette action que quand on a porté un esclave de bonne conduite à commettre quelque délit, ou même quand on y a poussé un esclave naturellement méchant, et qu'on lui a montré la

tulante eo omnes ad eundem judicem mittuntur : et hoc rescriptis principum continetur.

TITULUS III.

DE SERVO CORRUPTO.

1. *Ulpianus lib. 23 ad Edictum.*

AIT prætor : *Qui servum, servam, alienum, alienam recepisse, persuasisseve quid ei dicetur dolo malo, quo eum, eam deteriorem faceret, in eum quanti ea res erit, in duplum judicium dabo.* Edictum.

§. 1. Qui bona fide servum emit, hoc edicto non tenebitur : quia nec ipse poterit servi corrupti agere ; quia nihil ejus interest, servum non corrumpi. Et sanè si quis hoc admiserit, eveniet ut duobus actio servi corrupti competat : quod est absurdum. Sed nec eum cui bona fide homo liber servit, hanc actionem posse exercere opinamur. De bonæ fidei possessore.

§. 2. Quòd autem prætor ait, *recepisse*, ita accipimus, si susceperit servum alienum ad se : et est propriè recipere, refugium abscondendi causa servo præstare, vel in suo agro, vel in alieno loco, ædificiove. Quid sit recipere.

§. 3. *Persuadere* autem est plus quàm compelli, atque cogi sibi parere. Sed persuadere ἀπὸ μέσων ἐστὶν, id est, *ex mediis (scilicet verbis) est;* nam et bonum consilium quis dando potest suadere, et malum. Et ideò prætor adjecit, *dolo malo, quo eum deteriorem faceret.* Neque enim delinquit, nisi qui tale aliquid servo persuadet, ex quo eum faciat deteriorem. Qui igitur servum sollicitat ad aliquid vel faciendum, vel cogitandum improbè, hic videtur hoc edicto notari. Quid sit persuadere. De dolo persuadentis.

§. 4. Sed utrum ita demùm tenetur, si bonæ frugi servum perpulit ad delinquendum, an verò et si malum hortatus est, vel malo monstravit, quemadmodùm faceret? Et est verius, etiamsi malo mons- De servo bono, vel malo.

Source : BIU Cujas

travit in quem modum delinqueret, teneri eum. Imò et si erat servus omnimodò fugiturus, vel furtum facturus, hic verò laudator hujus propositi extitit, tenetur : non enim oportet laudando augeri malitiam. Sive ergo bonum servum fecerit malum, sive malum fecerit deteriorem, corrupisse videbitur.

manière dont il devoit s'y prendre pour mal faire? Il faut croire qu'on seroit tenu même dans ce second cas. On est également tenu quand on a simplement loué le dessein d'un esclave qui se proposoit de s'enfuir ou de commettre un vol ; car on ne doit pas encourager un méchant par des éloges. Ainsi, on est censé avoir corrompu un esclave, quand de bon on l'a fait méchant, ou quand de méchant on l'a rendu pire.

Quibus modis servus corrumpitur.

§. 5. Is quoque deteriorem facit, qui servo persuadet ut injuriam faceret, vel furtum, vel fugeret, vel ut alienum servum sollicitaret, vel ut peculium intricaret, aut amator existeret, vel erro, vel malis artibus esset deditus, vel in spectaculis nimius, vel seditiosus, vel si actori suasit verbis, sive pretio, ut rationes dominicas intercideret, adulteraret, vel etiam ut rationem sibi commissam turbaret ;

5. On est coupable de ce délit quand on a persuadé à un esclave de faire tort à quelqu'un, de commettre un vol, de s'enfuir, d'engager l'esclave d'autrui à une mauvaise action, d'embarrasser ou de ruiner son pécule, d'être libertin, débauché, adonné à de mauvaises pratiques, d'être trop attaché aux spectacles, ou séditieux ; ou si on persuade à un esclave qui fait les affaires de son maître, soit par paroles, soit par argent, de soustraire quelques billets faits au profit de son maître, de les altérer, ou même de jeter de la confusion dans l'administration qui lui est confiée ;

2. *Paulus lib.* 19 *ad Edictum.*

Vel luxuriosum, vel contumacem fecit : quive ut stuprum pateretur, persuadet.

2. *Paul au liv.* 19 *sur l'Edit.*

Si on l'a rendu prodigue, ou indocile aux ordres de son maître, si on lui a persuadé de livrer sa personne aux débauches des autres.

3. *Ulpianus lib.* 13 *ad Edictum.*

De dolo persuadentis, et lusu.

Dolo malo adjecto calliditatem notat prætor ejus qui persuadet. Cæterùm, si quis sine dolo deteriorem fecerit, non notatur : et si lusus gratia fecit, non tenetur.

3. *Ulpien au liv.* 13 *sur l'Edit.*

Le préteur ajoute dans son édit le terme de mauvaise foi, par lequel il a en vue les ruses et les artifices employés par celui qui persuade ; car l'édit ne peut point être appliqué à celui qui détériore un esclave sans mauvaise foi, ou s'il le fait par forme de divertissement.

Si quis persuaserit servo in tectum ascendere, vel in puteum descendere.

§. 1. Undè quæritur, si quis servo alieno suaserit *in tectum ascendere*, vel *in puteum descendere* : et ille parens ascenderit, vel descenderit, et ceciderit crusque, vel quid aliud fregerit, vel perierit, an teneatur? Et si quidem sine dolo malo fecerit, non tenetur : si dolo malo tenebitur.

1. C'est ce qui a fait demander si on seroit soumis à cette action pour avoir persuadé à un esclave de monter sur un toit, ou de descendre dans un puits, dans le cas où l'esclave suivant ce conseil, seroit monté ou descendu, et se seroit cassé une jambe ou rompu quelqu'autre membre, ou même y auroit péri. On n'est tenu en ce cas, qu'autant qu'on a donné ce conseil par mauvaise foi.

4. *Paulus lib.* 19 *ad Edictum.*

Sed commodius est, utili lege Aquilia eum teneri.

4. *Paul au liv.* 19 *sur l'Edit.*

Mais en ce cas il est plus avantageux au maître de recourir à l'action utile de la loi Aquilia.

5. *Ulpianus lib.* 23 *ad Edictum.*

De dolo recipientis.

Doli verbum etiam ad eum qui recepit, referendum est : ut non alius teneatur, nisi qui dolo malo fecerit. Cæ-

5. *Ulpien au liv.* 23 *sur l'Edit.*

Le terme de mauvaise foi se rapporte aussi à celui qui a reçu chez lui l'esclave fugitif ; en sorte qu'on n'est soumis à cette

Source : BIU Cujas

action, qu'autant qu'on a retiré l'esclave par mauvaise foi; car si quelqu'un retire un esclave pour le conserver à son maître, ou par un mouvement d'humanité et de compassion, ou par toute autre juste raison, il ne sera point soumis à l'action.

1. Si quelqu'un donne par mauvaise foi un mauvais conseil à un esclave qu'il croyoit libre, je pense qu'il doit être soumis à cette action; car son délit est plus grave d'avoir voulu corrompre un homme libre: ainsi il y aura action contre lui si celui qu'il a corrompu se trouve esclave.

2. Cette action a pour objet de faire condamner au double, même celui qui convient de son délit, quoique l'action Aquilienne ne poursuive le double que contre celui qui nie avoir causé du dommage.

3. Si c'est un homme ou une femme esclave qui s'est rendu coupable de ce délit, le jugement est porté contre son maître, avec la faculté d'abandonner l'esclave pour réparation.

4. Cette action doit être rapportée au temps où l'esclave a été corrompu ou recélé, et non au temps présent; ainsi elle aura également lieu quoique l'esclave soit mort, ou qu'il ait été aliéné ou affranchi; et l'action une fois acquise n'est point éteinte par l'affranchissement de l'esclave:

6. *Paul au liv.* 19 *sur l'Edit.*

Car on a égard dans ce jugement à l'utilité que le maître a pu retirer de son esclave par le passé.

7. *Ulpien au liv.* 23 *sur l'Edit.*

En effet, il arrive quelquefois qu'on accorde la liberté à de mauvais esclaves, et il peut aussi arriver qu'il survienne par la suite une juste raison d'affranchir l'esclave.

8. *Paul au liv.* 19 *sur l'Edit.*

Cette action passe à l'héritier du maître dont l'esclave a été corrompu, non-seulement dans le cas où l'esclave sera resté dans la succession, mais même dans celui où il en seroit sorti; par exemple, s'il a été légué.

9. *Ulpien au liv.* 23 *sur l'Edit.*

Julien, au livre neuf du digeste, demande si quelqu'un seroit soumis à cette action pour avoir corrompu un esclave qui lui étoit commun avec moi. Il décide qu'il y est soumis envers son associé. D'ailleurs il

terùm si quis, ut domino custodiret, recepit, vel humanitate, vel misericordia ductus, vel adprobata atque justa ratione, non tenebitur.

§. 1. Si quis dolo malo persuaserit quid servo quem liberum putabat, mihi videtur teneri eum oportere: majus enim delinquit, qui liberum putans corrumpit: et ideò si servus fuerit, tenebitur. — Si quis persuaserit servo quem liberum putabat.

§. 2. Hæc actio etiam adversus fatentem in duplum est, quamvis Aquilia inficiantem duntaxat coërceat. — De confitente.

§. 3. Si servus, servave fecisse dicetur, judicium cum noxæ deditione redditur. — Si servus fecisse dicetur.

§. 4. Hæc actio refertur ad tempus servi corrupti, vel recepti, non ad præsens: et ideò et si decesserit, vel alienatus sit, vel manumissus, nihilominùs locum habebit actio: nec extinguitur manumissione semel nata actio: — Ad quod tempus refertur hæc actio.

6. *Paulus lib.* 19 *ad Edictum.*

Præteritæ enim utilitatis æstimatio in hoc judicium versatur.

7. *Ulpianus lib.* 23 *ad Edictum.*

Nam et mali servi forsitan consequuntur libertatem: et posterior causa interdùm tribuit manumissionis justam rationem.

8. *Paulus lib.* 19 *ad Edictum.*

Sed et heres ejus cujus servus corruptus est, habet hanc actionem: non solùm si manserit in hereditate servus, sed et si exierit, fortè legatus. — An heres agat.

9. *Ulpianus lib.* 23 *ad Edictum.*

Si quis servum communem meum, et suum corruperit, apud Julianum libro nono digestorum quæritur, an hac actione teneri possit? Et ait teneri eum socio. Præterea poterit et communi di- — De servo communi,

Source : BIU Cujas

vidundo, et pro socio, si socii sint, teneri, ut Julianus ait. Sed cur deteriorem facit Julianus conditionem socii, si cum socio agat, quàm si cum extraneo agit? Nam qui cum extraneo egit, sive recepit, sive corruperit, agere potest: qui cum socio, sine alteratione, id est, si corrupit: nisi fortè non putavit Julianus hoc cadere in socium: nemo enim suum recipit. Sed si celandi animo recepit, potest defendi, teneri eum.

pourra être condamné à réparer le tort qu'il aura causé à cet égard, soit dans le jugement qui ordonnera le partage de l'esclave, soit dans celui qui interviendra sur la société, si, comme ledit aussi Julien, ces copropriétaires sont associés. Mais pourquoi ce jurisconsulte rend-il par-là la condition de l'associé plus défavorable quand il intente l'action contre son associé, que quand il l'intente contre un étranger? Car celui qui intente son action contre un étranger peut le poursuivre indistinctement, soit qu'il ait corrompu l'esclave, soit qu'il l'ait retiré; au lieu que s'il intente l'action contre son associé, il ne peut le poursuivre que dans le cas où l'esclave aura été corrompu: à moins qu'on ne dise que Julien a pensé que le second cas ne pouvoit pas être appliqué à un associé, par la raison que personne ne peut être censé recéler un esclave qui lui appartient. Cependant si l'associé avoit retiré chez lui l'esclave commun dans l'intention de le cacher, on peut dire qu'il y auroit action contre lui.

Aut cujus usus-fructus alienus est, recepto, vel corrupto.

§. 1. Si in servo ego habeam usumfructum, tu proprietatem, si quidem à me sit deterior factus, poteris mecum experiri: si tu id feceris, ego agere utili actione possum: ad omnes enim corruptelas hæc actio pertinet; et interesse fructuarii videtur, bonæ frugi servum esse, in quo usumfructum habet. Et si fortè alius eum receperit, vel corruperit, utilis actio fructuario competit.

1. Si j'ai l'usufruit d'un esclave et vous la propriété, et que je l'aie détérioré, vous avez action contre moi; s'il a été détérioré par vous, j'ai contre vous une action utile: car cette action s'étend à toute espèce de corruption; et il est de l'intérêt de l'usufruitier que l'esclave sur lequel il a l'usufruit soit de bonne conduite. Si l'esclave a été corrompu ou retiré par un autre que le propriétaire, l'usufruitier doit avoir une action utile contre lui.

De duplo.

§. 2. Datur autem actio, quanti ea res erit, ejus dupli.

2. L'action poursuit la restitution du double de la valeur.

De servo depretiato.

§. 3. Sed quæstionis est, æstimatio utrùm ejus duntaxat fieri debeat, quod servus in corpore vel in animo damni senserit, hoc est, quantò vilior servus factus sit, an verò et cæterorum? Et Neratius ait, tanti condemnandum corruptorem, quanti servus ob id quòd subreptus sit, minoris sit.

3. Mais on demande si l'estimation du double ne doit porter que sur le tort que l'esclave a souffert dans son corps ou dans ses mœurs, c'est-à-dire, en raison de la détérioration arrivée sur l'esclave à cette occasion, ou des autres dommages que le maître en souffre. Nératius est d'avis que celui qui est coupable de ce délit doit être condamné à proportion du prix dont l'esclave a diminué pour avoir été enlevé à son maître.

10. *Paulus lib. 19 ad Edictum.*

10. *Paul au liv. 19 sur l'Edit.*

De rebus quas secum servus abstulit.

In hoc judicium etiam rerum æstimatio venit, quas secum servus abstulit: quia omne damnum duplatur. Neque intererit, ad eum perlatæ fuerint res,

On fait aussi entrer dans ce jugement l'estimation des choses que l'esclave a emportées avec lui, parce qu'on doit doubler tout le dommage que le maître a souffert à

Source : BIU Cujas

cette occasion. Peu importe si ces choses ont été portées chez l'auteur du délit ou chez un autre, ou même si elles ont été consommées; car il est plus juste d'en rendre responsable le principal auteur du délit, que de s'en prendre à celui chez lequel les effets ont été portés.

11. *Ulpien au liv. 23 sur l'Edit.*

Nératius pense que les vols faits postérieurement au délit n'entrent pas dans l'estimation qui a lieu dans ce jugement. Ce sentiment me paroît juste; car ces paroles de l'édit, qu'on doublera la valeur de la perte que fait le maître, se rapportent à toute espèce de dommage.

1. J'ai conseillé à un esclave de soustraire les obligations passées au profit de son maître par ses débiteurs. Il y aura sans contredit action contre moi. Mais si, par l'habitude qu'il aura contractée de mal faire, il soustrait par la suite les billets de son maître, ou quelques autres papiers, qu'il y fasse des ratures, ou qu'il les efface entièrement, on doit dire qu'il n'y a point d'action contre moi au sujet de ces nouveaux délits commis par l'esclave.

2. Quoique cette action particulière ait lieu lorsque l'esclave corrompu par quelqu'un a détourné des effets appartenans à son maître, on peut aussi intenter l'action du vol, en ce que le maître se trouve privé de ses effets par les mauvais conseils donnés et le secours prêté à son esclave, et il ne sera point obligé de se contenter de l'une de ces deux actions; parce que l'une ne porte pas de préjudice à l'autre. Il en est de même à l'égard de celui qui a retiré un esclave chez lui, et qui, l'ayant recélé, l'a rendu d'une moindre valeur, comme l'écrit Julien; car il y a deux délits, savoir, le vol commis par l'esclave, et sa détérioration. On aura même encore l'action pour demander la restitution de la chose volée; car lorsque le maître aura obtenu son esclave en vertu de l'action qu'il a pour se faire rendre ce qu'on lui a volé, quand il aura reçu la somme à laquelle doit être portée la punition du vol, par l'action du vol, il pourra encore demander des dommages et intérêts par l'action qui a lieu en matière d'esclave corrompu;

an ad alium: sive etiam consumptæ sunt: etenim justius est eum teneri, qui princeps fuerit delicti, quàm eum quæri, ad quem res perlatæ sunt.

11. *Ulpianus lib. 23 ad Edictum.*

Neratius ait, posteà furta facta in æstimationem non venire. Quam sententiam veram puto; nam et verba edicti, *quanti ea res erit*, omne detrimentum recipiunt. De furtis posteà factis.

§. 1. Servo persuasi, ut chirographa debitorum corrumpat: videlicet tenebor. Sed si consuetudine peccandi posteà et rationes, cæteraque similia instrumenta subtraxerit, vel interleverit, deleverit, dicendum erit, corruptorem horum nomine non teneri. De instrumentis corruptis.

§. 2. Quamvis autem rerum subtractarum nomine servi corrupti competat actio, tamen et furti agere possumus: ope enim consilio sollicitatoris videntur res abesse: nec sufficiet alterutra actione egisse; quia altera alteram non minuit. Idem et in eo qui servum recepit, et celavit, et deteriorem fecit, Julianus scribit: sunt enim diversa maleficia, furis, et ejus qui deteriorem servum facit. Hoc ampliùs, et condictionis nomine tenebitur: quamvis enim condictione hominem, pœnam autem furti actione consecutus sit; tamen et quod interest, debebit consequi actione servi corrupti: De concursu hujus, et aliarum actionum.

Source : BIU Cujas

12. *Paulus lib.* 19 *ad Edictum.*

Quia manet reus obligatus, etiam rebus redditis.

12. *Paul au liv.* 19 *sur l'Edit.*

Parce que le coupable reste obligé, même après avoir rendu les choses qui font l'objet de la demande.

13. *Ulpianus lib.* 23 *ad Edictum.*

De tempore hujus actionis. De successoribus

Hæc actio perpetua est, non temporaria : et heredi, cæterisque successoribus competit; in heredem non dabitur, quia pœnalis est.

13. *Ulpien au liv.* 23 *sur l'Edit.*

Cette action est perpétuelle, et non limitée à un certain temps; elle passe aux héritiers et autres successeurs, mais elle n'est point accordée contre l'héritier de celui qui a commis le délit, parce qu'elle est pénale.

De servo hereditario corrupto.

§. 1. Sed et si quis servum hereditarium corruperit, hac actione tenebitur. Sed et petitione hereditatis, quasi prædo, tenebitur :

1. Néanmoins celui qui a corrompu un esclave dépendant d'une succession est soumis à cette action. Si même on intente contre celui qui possède l'esclave recélé l'action en demande d'hérédité, il sera condamné comme possesseur de mauvaise foi:

14. *Paulus lib.* 19 *ad Edictum.*

Ut tantùm veniat in hereditatis petitionem, quantùm in hanc actionem.

14. *Paul au liv.* 19 *sur l'Edit.*

En sorte que la condamnation qui aura lieu dans le jugement porté sur la demande en hérédité, sera la même que celle qui a lieu dans l'action particulière dont nous parlons.

De filiofamilias corrupto.

§. 1. De filio filiave familias corruptis huic edicto locus non est : quia servi corrupti constituta actio est, qui in patrimonio nostro esset; et pauperiorem se factum esse dominus probare potest, dignitate et fama domus integra manente. Sed utilis competit, officio judicis æstimanda : quoniam interest nostra, animum liberorum nostrorum non corrumpi.

1. Cet édit n'a pas lieu à l'égard d'un fils ou d'une fille de famille qui auroit été corrompu; parce que l'action particulière instituée dans le cas de l'esclave corrompu, suppose que l'esclave faisoit partie des biens du maître qui a souffert quelque perte à cette occasion, sans que son état ou l'honneur de sa maison en souffre. Cependant, comme il est de notre intérêt que l'esprit de nos enfans ne soit pas corrompu, on doit accorder en ce cas une action utile pour faire condamner le coupable à l'estimation du tort qu'il nous a causé.

Si communis,

§. 2. Si servus communis meus et tuus, proprium meum servum corruperit, Sabinus, non posse agi cum socio; perindè atque si proprius meus servus corrupisset conservum. Idem si servus communis extraneum corruperit, videndum est utrùm cum duobus agi debeat, an et cum singulis, exemplo cæterarum noxarum. Et magis est, ut unusquisque in solidum teneatur : altero autem solvente, alterum liberari.

2. Si un esclave commun entre vous et moi a corrompu un autre esclave qui m'appartenoit en propre, Sabin pense que je n'ai point d'action contre vous, comme il arriveroit si un esclave qui m'appartient eût corrompu un autre de mes esclaves. Si un esclave commun entre deux personnes a corrompu l'esclave d'un tiers, faut-il mettre les deux propriétaires en cause, ou peut-on les actionner chacun en particulier, comme on le feroit à l'égard de tout autre délit commis par un esclave commun? Il est plus probable que chaque propriétaire est tenu solidairement, et que l'un des deux payant la condamnation, libère l'autre.

Vel fructuarius

§. 3. Si is in quo usumfructum ha-

3. Si un esclave sur lequel j'ai l'usufruit

Source : BIU Cujas

corrompt un esclave qui m'appartient, j'aurai action contre le maître de la propriété.

4. Le débiteur a cette action lorsqu'un esclave qu'il a donné en gage a été corrompu.

5. Le double porté par la condamnation ne doit pas être payé en outre du dommage; car on ne double que le dommage qui a été causé.

6. D'où il s'ensuit que si vous avez conseillé à mon esclave de voler Titius, vous êtes tenu à m'indemniser non-seulement de la détérioration de mon esclave, mais aussi de ce que je dois payer à Titius, à raison du vol qui lui a été fait par mon esclave.

7. Vous êtes obligé envers moi, non-seulement lorsque mon esclave m'a causé quelque tort par votre conseil, mais aussi quand, à votre sollicitation, il a causé du tort à un autre; parce qu'en ce cas je suis soumis à la loi Aquilia; ou si je me trouve obligé en pareil cas envers celui à qui le tort a été fait en vertu de la location, parce que je lui ai loué un esclave que vous avez détérioré, vous serez obligé envers moi à cet égard. Il en doit être de même dans les autres cas semblables.

8. On doit estimer dans cette action combien l'esclave a perdu de sa valeur; ce qui doit être réglé par le juge.

9. Quelquefois la corruption a rendu l'esclave tellement inutile que le maître ne gagne rien à le garder. Celui qui l'a corrompu sera-t-il en ce cas obligé à payer le prix entier de l'esclave, de manière que le maître conserve l'esclave et le prix; ou bien le maître doit-il rendre l'esclave en en recevant le prix? On doit décider que le maître peut choisir, ou de garder son esclave et de recevoir le double du tort qu'il souffre par sa détérioration, ou de recevoir le prix de l'esclave en le remettant à celui qui est condamné, supposé qu'il l'ait entre ses mains. S'il ne l'a point entre les mains, il en recevra le prix, et cédera à celui qui est condamné, à ses risques, l'action qu'il a pour s'assurer la propriété de cet esclave. Cependant ce que nous disons, que le maître doit rendre l'esclave à celui qui est condamné, doit s'entendre du cas où l'esclave est encore vivant. Que seroit-ce si le maître avoit affranchi son esclave?

beo, servum meum corruperit, erit mihi actio cum domino proprietatis. servus corruperit.

§. 4. Pignoris dati nomine debitor habet hanc actionem. De servo pignerato corrupto

§. 5. In hac actione non extra rem duplum est; id enim quod damni datum est, duplatur. De duplo.

§. 6. His consequenter et illud probatur, ut si servo meo persuaseris, ut Titio furtum faciat, non solùm in id teneris, quo deterior servus effectus est, sed et in id quod Titio præstaturus sim. De furto.

§. 7. Item non solùm si mihi damnum dederit consilio tuo, sed etiam si extraneo, eo quoque nomine mihi teneris, quòd ego lege Aquilia obnoxius sim: aut si ex conducto teneor alicui, quòd ei servum locavi, et propter te deterior factus sit, teneberis et hoc nomine: et si qua talia sint. De damno. De servo locato.

§. 8. Æstimatio autem habetur in hac actione, quanti servus vilior factus sit: quod officio judicis expedietur. De servo depretiatio,

§. 9. Interdùm tamen et inutilis sit, ut non expediat talem servum habere. Utrùm ergo et pretium cogitur dare sollicitator, et servum dominus lucrifaciat? an verò cogi debet dominus restituere servum, et pretium servi accipere? Et verius est electionem domino dari, sive servum detinere cupit, et damnum, quanti deterior servus factus est, in duplum accipere: vel servo restituto, si copiam hujus rei habeat pretium consequi. Quòd si non habeat pretium quidem simili modo accipere debet: cedere autem sollicitatori periculo ejus de dominio servi actionibus. Quod tamen de restitutione hominis dicitur, tunc locum habet, cùm de homine vivo agitur. Quòd autem si de manumisso eo agatur? Non facilè apud judicem audietur, dicendo ideò se manumisisse, quoniam habere noluerat domi: ut et pretium habeat, et libertum. Vel facto inutili.

Source : BIU Cujas

15. *Gaius lib. 6 ad Edictum provinciale.*

De contemplatione domini.

Corrumpitur animus servi, et si persuadeatur ei ut dominum contemneret.

16. *Alfenus Varus lib. 2 Digestorum.*

De servo manumisso.

Dominus servum dispensatorem manumisit: posteà rationes ab eo accepit: et cùm eis non constaret, comperit apud quandam mulierculam pecuniam eum consumpsisse. Quærebatur, possetne agere servi corrupti cum ea muliere, cùm is servus jam liber esset? Respondi, posse: sed etiam furti de pecuniis quas servus ad eam detulisset.

17. *Marcianus lib. 4 Regularum.*

Si uxor conveniatur.

Servi corrupti nomine, et constante matrimonio, marito in mulierem datur actio: sed, favore nuptiarum, in simplum.

TITULUS IV.

DE FUGITIVIS.

1. *Ulpianus lib. 1 ad Edictum.*

De eo qui fugitivum celat.

Is qui fugitivum celavit, fur est.

De his qui fugitivum admittunt, aut protegunt, et de his qui reddunt, vel exhibent.

§. 1. Senatus censuit: *Ne fugitivi admittantur in saltus; neque protegantur à villicis, vel procuratoribus possessorum:* et *multam* statuit. *His autem qui intrà viginti dies fugitivos vel dominis reddidissent, vel apud magistratus exhibuissent, veniam in antè actum dedit.* Sed et *deinceps* eodem senatusconsulto *impunitas datur ei qui intra præstituta tempora, quàm reperit fugitivos in agro suo, domino vel magistratibus tradiderit.*

§. 2.

Il ne seroit point admis à dire qu'il l'a affranchi, parce qu'il ne vouloit pas le garder chez lui, et à gagner de cette manière le prix de son esclave, et les droits de patronage sur l'affranchi.

15. *Gaïus au liv. 6 sur l'Edit provincial.*

C'est gâter le cœur d'un esclave que de lui persuader de mépriser son maître.

16. *Alfénus Varus au liv. 2 du Digeste.*

Un maître affranchit son esclave qui étoit chargé de faire valoir ses deniers; ensuite il lui demanda ses comptes; et comme ils n'étoient pas exacts, il apprit que cet esclave avoit dissipé son argent chez une certaine femme. On demandoit s'il pouvoit intenter contre cette femme l'action qui a lieu dans le cas d'un esclave corrompu, après que cet esclave avoit été affranchi? J'ai répondu qu'il le pouvoit, et qu'il avoit même contre elle l'action de vol relativement aux sommes que l'esclave auroit portées chez elle.

17. *Marcien au liv. 4 des Règles.*

Le mari peut intenter contre sa femme, même pendant que le mariage subsiste, l'action qui a lieu dans le cas d'un esclave corrompu; mais, par honneur pour le mariage, il ne peut exiger que le simple.

TITRE IV.

DES ESCLAVES FUGITIFS.

1. *Ulpien au liv. 1 sur l'Edit.*

Celui qui recèle un esclave fugitif se rend coupable de vol.

1. Le sénat a décidé que les esclaves fugitifs ne pourroient point être reçus dans des terres, ni mis à couvert par les fermiers ou ceux qui gèrent les affaires des propriétaires, sous peine d'amende contre les contrevenans. Il a ordonné que ceux qui rendroient dans les vingt jours les esclaves fugitifs à leurs maîtres, ou qui les représenteroient aux magistrats, ne pourroient être inquiétés pour le passé. Le même sénatus-consulte accorde ensuite l'impunité à ceux qui, dans le temps marqué, auront rendu aux maîtres ou représenté aux magistrats les esclaves fugitifs qu'ils auront trouvés dans leur terre.

2

Source : BIU Cujas

2. Le même sénatus-consulte donne aussi le droit à tout militaire ou particulier, d'entrer dans les terres des sénateurs ou autres personnes pour y chercher un esclave fugitif. Ce qui avoit aussi été ordonné par la loi Favia et par un sénatus-consulte porté sous le consulat de Modestus, qui portoit que ceux qui voudroient rechercher des esclaves fugitifs, obtiendroient des lettres adressées aux magistrats de l'endroit, qui seroient obligés, sous peine d'une amende de cent pièces d'or, de leur prêter main-forte lorsqu'ils recevroient ces lettres. La même amende étoit aussi portée contre celui qui empêchoit de faire recherche chez lui. Il y a aussi un rescrit des empereurs Marc-Aurèle et Commode, qui ordonne aux présidens de provinces, aux magistrats, et aux troupes qui se trouvent en garnison dans l'endroit, de prêter main-forte au maître qui cherche ses esclaves fugitifs, de les leur rendre lorsqu'on les aura trouvés, et de punir ceux qui les ont retirés chez eux, s'ils sont complices de leur fuite.

3. Quiconque arrête un esclave fugitif, doit le conduire devant le magistrat qui a l'autorité publique.

4. La loi enjoint avec raison aux magistrats de les garder étroitement, afin qu'ils ne puissent s'échapper.

5. Les esclaves vagabonds sont compris sous la dénomination d'esclaves fugitifs. Mais Labéon écrit, au livre premier sur l'édit, qu'on ne peut point comprendre sous cette dénomination l'enfant qui est né d'une esclave fugitive.

6. Les esclaves fugitifs sont censés être conduits devant l'autorité publique, quand ils sont livrés aux magistrats municipaux, ou aux officiers publics.

7. Le soin qu'on doit avoir de les garder étroitement autorise à les mettre à la chaîne.

8. Ces esclaves sont gardés dans ces endroits jusqu'à ce qu'ils soient menés au lieutenant des gardes de nuit ou au président, et qu'on ait porté aux magistrats leurs noms, leur signalement, et le nom du maître auquel ils déclarent appartenir; afin que les esclaves puissent être plus facilement reconnus et revendiqués. Dans le signalement

§. 2. Hoc autem senatusconsultum aditum etiam *dedit militi vel pagano, ad investigandum fugitivum in prædia senatorum vel paganorum.* Cui rei etiam lex Favia prospexerat, et senatusconsultum Modesto consule factum, *ut fugitivos inquirere volentibus literæ ad magistratus dentur: multa etiam centum solidorum in magistratus statuta, si literis acceptis inquirentes non adjuvent. Sed et in eum qui quæri apud se prohibuit, eadem pœna statuta.* Est etiam generalis epistula divorum Marci et Commodi, qua declaratur, et præsides, et magistratus, et milites stationarios dominum adjuvare debere in inquirendis fugitivis: et ut inventos redderent, et ut hi apud quos delitescant, puniantur, si crimine contingantur. De fugitivo inquirendo.

§. 3. Unusquisque eorum qui fugitivum adprehendit, in publicum deducere debet. Et in publicum deducendo.

§. 4. Et meritò monentur magistratus eos diligenter custodire, ne evadant. Et custodiendo.

§. 5. Fugitivum accipe, et si quis erro sit. Fugitivi autem appellatione, ex fugitiva natum non contineri, Labeo libro primo ad edictum scribit. Qui dicuntur fugitivi.

§. 6. In publicum deduci intelliguntur, qui magistratibus municipalibus traditi sunt, vel publicis ministeriis. Quid sit in publicum deducere

§. 7. Diligens custodia etiam vincire permittit. De fugitivo custodiendo.

§. 8. Tandiù autem custodiuntur, quandiù ad præfectum vigilum, vel ad præsidem deducantur; eorumque nomina, et notæ, et cujus se quis esse dicat, ad magistratus deferantur: ut faciliùs adgnosci, et percipi fugitivi possint. Notæ autem verbo etiam cicatrices continentur. Idem juris est, si hæc in scriptis publicè, Et ad magistratum deducendo, ejus nomine, notis, et domino edendis.

Source : BIU Cujas

vel in ædes proponas.

qu'on donne de l'esclave, on fait aussi mention des cicatrices qu'il porte sur le visage. Il en est de même si toutes ces choses sont constatées par écrit ou que l'esclave soit détenu publiquement ou gardé dans une maison.

2. *Callistratus lib.* 6 *Cognitionum.*

Pœna fugitivi.

Fugitivi simplices dominis reddendi sunt. Sed si pro libero se gesserint, graviùs coërceri solent.

2. *Callistrate au liv.* 6 *des Juridictions.*

Les esclaves simplement fugitifs doivent être rendus à leurs maîtres ; mais ceux qui se sont fait passer pour libres sont punis plus sévèrement.

3. *Ulpianus lib.* 7 *de Officio proconsulis.*

De fugitivo inquirendo.

Divus Pius rescripsit, eum qui fugitivum vult requirere in prædiis alienis, posse adire præsidem literas ei daturum: et si ita res exegerit, apparitorem quoque, ut ei permittatur ingredi, et inquirere: et pœnam eundem præsidem in eum constituere, qui inquiri non permiserit. Sed et divus Marcus oratione quam in senatu recitavit, facultatem dedit ingrediendi tam Cæsaris quàm senatorum et paganorum prædia volentibus fugitivos inquirere, scrutarique cubilia, atque vestigia occultantium.

3. *Ulpien au liv.* 7 *des Fonctions du Proconsul.*

L'empereur Antonin a déclaré dans un rescrit, que celui qui veut rechercher dans la maison d'un autre son esclave fugitif, doit se présenter au président, qui lui donnera des lettres, et même, si le cas l'exige, un sergent ; afin qu'on lui permette d'entrer et de faire ses recherches, et que le président prononce une peine contre celui qui n'aura pas voulu laisser chercher dans sa maison. Mais l'empereur Marc-Aurèle, dans un discours prononcé au sénat, a donné permission à ceux qui recherchent leurs esclaves fugitifs, d'entrer sur les terres du prince, sur celles des sénateurs et des citoyens, de rechercher dans les maisons et dans tous les endroits où l'on peut se cacher.

4. *Paulus lib.* 1 *Sententiarum.*

De fugitivo custodiendo, et ad præsidem transmittendo.

Limenarchæ et stationarii fugitivos deprehensos rectè in custodia retinent. Magistratus municipales ad officium præsidis provinciæ, vel proconsulis comprehensos fugitivos rectè transmittunt.

4. *Paul au liv.* 1 *des Sentences.*

Les intendans et les gardes des ports doivent arrêter les esclaves fugitifs et les retenir en prison. Les magistrats municipaux, après les avoir arrêtés, les renvoient au président de la province ou au proconsul.

5. *Tryphoninus lib.* 1 *Disputationum.*

Si fugitivus in arenam se dederit.

Si in arenam fugitivus servus se dederit, ne isto quidem periculo discriminis vitæ tantùm sibi irrogato, potestatem domini evitare poterit. Nam divus Pius rescripsit, omnimodò eos dominis suis reddere, sive antè pugnam ad bestias, sive post pugnam: quoniam interdùm aut pecuniâ interversa, aut commisso aliquo majore maleficio, ad fugiendam inquisitionem, vel justitiam animadversionis, in arenam se dare mallent. Reddi ergo eos oportet.

5. *Tryphoninus au liv.* 1 *des Disputes.*

Si l'esclave fugitif se livre pour combattre dans les jeux publics, il ne pourra, même en s'exposant à un aussi grand danger, se soustraire à la puissance de son maître. En effet l'empereur Antonin a déclaré dans un rescrit, que, dans tous les cas, les esclaves fugitifs devoient être rendus à leurs maîtres, soit avant, soit après avoir combattu dans l'arène contre les bêtes féroces ; parce que souvent les esclaves préféreroient d'être employés dans les combats de l'arène pour éviter d'être recherchés et punis pour l'argent qu'ils auroient volé à leurs maîtres ou même pour quelqu'autre crime plus considérable. Ainsi ils doivent être rendus à leurs maîtres.

Source : BIU Cujas

TITRE V.

DES JEUX DE HASARD.

1. *Ulpien au liv. 23 sur l'Edit.*

L'ÉDIT du préteur porte : « Si celui dans la maison duquel on a joué à des jeux de hasard, se plaint d'avoir été battu ou d'avoir souffert quelque tort; ou si dans le temps où on jouoit à ces jeux, on lui a enlevé quelque chose de sa maison, je ne lui donnerai point d'action pour poursuivre la réparation du tort qu'il aura souffert. Je punirai aussi, suivant l'exigence du cas, celui qui aura employé la violence pour forcer un autre à jouer à ces sortes de jeux ».

1. Si les joueurs se volent quelque chose les uns aux autres, on ne leur refusera pas l'action qui vient du ravissement du bien d'autrui; parce que l'édit ne refuse d'action qu'à celui qui donne à jouer chez lui, et non pas aux joueurs, quoiqu'on devroit aussi les regarder comme indignes de la protection des lois.

2. Il faut encore remarquer que l'édit porte, que l'action sera refusée à un homme qui donne à jouer, quand il aura été battu ou qu'il aura souffert du tort quelque part, et en quelque temps que ce soit. Mais le vol fait dans sa maison pendant qu'on y jouoit, soit par des joueurs, soit par tout autre, est impuni. On doit entendre ici par maison, le lieu de son habitation et de son domicile.

3. Lorsque le préteur dit qu'il refusera à de pareils gens l'action du vol, il faut examiner si cela ne doit s'entendre que de l'action par laquelle on poursuit la punition du voleur, ou si on doit l'étendre même aux actions par lesquelles on poursuit la restitution de la chose volée. Pomponius est d'avis qu'il n'y a que l'action pénale qui est refusée; mais je ne suis pas de ce sentiment, car le préteur dit simplement : « En cas de vol, je ne donnerai point d'action ».

4. Il ajoute : « Je punirai aussi, suivant l'exigence du cas, celui qui aura employé la violence pour forcer un autre à jouer à ces sortes de jeux ». Cet article concerne la punition de celui qui en a forcé un autre à jouer. La peine est l'amende ou la prison.

TITULUS V.

DE ALEATORIBUS.

1. *Ulpianus lib. 23 ad Edictum.*

PRÆTOR ait : *Si quis eum apud quem alea lusum esse dicetur, verberaverit, damnumve ei dederit : sive quid eo tempore dolo ejus subtractum est, judicium non dabo : In eum qui aleæ ludendæ causa vim intulerit, uti quæque res erit, animadvertam.* — Edictum.

§. 1. Si rapinas fecerint inter se collusores, vi bonorum raptorum non denegabitur actio : susceptorem enim duntaxat prohibuit vindicari, non et collusores; quamvis et hi indigni videantur. — De mutuis rapinis collusorum.

§. 2. Item notandum, quòd susceptorem verberatum quidem, et *damnum passum* ubicunque et quandocunque non vindicat : verùm furtum factum domi, et eo tempore quo alea ludebatur, licet lusor non fuerit, quicquid eorum fecerit, impunè fit. Domum autem pro habitatione et domicilio nos accipere debere, certum est. — De loco et tempore.

§. 3. Quod autem prætor negat, *se furti actionem daturum*, videamus utrùm ad pœnalem actionem solam pertineat, an et si ad exhibendum velit agere, vel vindicare, vel condicere? Et est relatum apud Pomponium, solummodò pœnalem actionem denegatam : quod non puto verum. Prætor enim simpliciter ait : *Si quid subtractum erit, judicium non dabo.* — Quæ actiones furto facto negantur.

4. *In eum*, inquit, *qui aleæ ludendæ causa vim intulerit, uti quæque res erit, animadvertam.* Hæc clausula pertinet ad animadversionem ejus qui compulit ludere, ut aut multa multetur, aut in latumias, vel in vincula publica ducatur. — De eo qui compulit ludere.

Source : BIU Cujas

2. *Paulus lib.* 19 *ad Edictum.*

De ludis tam concessis quàm vetitis.

Solent enim quidam et cogere ad lusum, vel ab initio, vel victi, dùm retinent.

§. 1. Senatusconsultum vetuit in pecuniam ludere, præterquàm si quis certet hasta, vel pilo jaciendo, vel currendo, saliendo, luctando, pugnando: quòd virtutis causa fiat.

3. *Marcianus lib.* 5. *Regularum.*

In quibus rebus ex lege Titia, et Publicia, et Cornelia etiam sponsionem facere licet: sed ex aliis, ubi pro virtute certamen non fit, non licet.

4. *Paulus lib.* 19 *ad Edictum.*

Quod in convivio vescendi causa ponitur, in eam rem familiæ ludere permittitur.

Si servus aut filiusfamilias luserit.

§. 1. Si servus, vel filiusfamilias victus fuerit, patri vel domino competit repetitio. Item si servus acceperit pecuniam, dabitur in dominum de peculio actio, non noxalis: quia ex negotio gesto agitur: sed non ampliùs cogendus est præstare, quàm id quod ex ea re in peculio sit.

De parente et patrono.

§. 2. Adversus parentes et patronos repetitio ejus quod in alea lusum est, utilis ex hoc edicto danda est.

TITULUS VI.

SI MENSOR FALSUM MODUM DIXERIT.

1. *Ulpianus lib.* 24 *ad Edictum.*

Adversus mensorem agrorum prætor in factum actionem proposuit, à quo falli nos non oportet: nam interest nostra, ne fallamur in modi renunciatione, si fortè vel de finibus contentio sit, vel emptor scire velit, vel venditor cujusmodi ager veneat. Ideò autem hanc actionem proposuit, quia non crediderunt veteres inter

2. *Paul au liv.* 19 *sur l'Edit.*

En effet il y a des gens qui forcent les autres à jouer, soit dès le commencement, soit en les retenant malgré eux pour prendre leur revanche quand ils ont perdu.

1. Il y a un sénatus-consulte qui défend de jouer de l'argent à d'autres jeux qu'à lancer le javelot, à la course, au saut, à la lutte et aux combats du ceste; parce que ces jeux sont des exercices utiles.

3. *Marcien au liv.* 5 *des Règles.*

Il est permis aussi par les lois Titia, Publicia et Cornélia, de faire des gageures dans ces sortes de jeux: ce qui n'est point permis dans les combats qui ne sont pas de purs exercices.

4. *Paul au liv.* 19 *sur l'Edit.*

Les esclaves d'une maison peuvent jouer entr'eux à qui aura le repas qu'on leur a donné pour se nourrir.

1. Si un esclave ou un fils de famille a perdu de l'argent au jeu; le maître ou le père a droit de le redemander. De même si un esclave a reçu de l'argent qu'il a gagné à des jeux de hasard, on a contre le maître une action relativement au pécule de l'esclave, mais non pas l'action noxale; parce qu'il s'agit alors d'une affaire que l'esclave a faite au profit de son maître; mais le maître, en ce cas, ne peut être forcé à rendre que l'argent du jeu qui est parvenu dans le pécule.

2. En conséquence de cet édit, on doit avoir une action utile pour reprendre sur les pères ou les maîtres, l'argent qu'on a perdu contre les fils de famille ou les esclaves.

TITRE VI.

DE L'ARPENTEUR QUI FAIT UN FAUX RAPPORT.

1. *Ulpien au liv.* 24 *sur l'Edit.*

Le préteur a établi une action expositive du fait contre les arpenteurs, parce qu'on a intérêt qu'ils ne trompent point dans les rapports qu'ils font, lorsqu'ils sont nommés par des parties qui sont en litige sur le bornage de leurs terres, ou par un acheteur ou un vendeur qui veut connoître la consistance de la chose vendue. Ce qui a engagé le préteur

Source : BIU Cujas

à établir cette action particulière, c'est que les anciens ne regardoient pas la profession d'arpenteur comme un métier où les services fussent loués, mais plutôt comme un office d'ami; en sorte qu'on lui donne une rétribution à titre de récompense, et que, pour cette raison, on appelle un honoraire. Si même on veut intenter contre lui l'action qui vient du loyer, la procédure est nulle.

1. Cette action n'a pour but que de poursuivre l'arpenteur à raison de sa mauvaise foi. En effet, on a pensé que c'étoit agir avec assez de rigueur envers lui, que de punir la mauvaise foi d'un homme qui n'est pas obligé civilement. Ainsi s'il a commis quelque faute par ignorance, celui qui l'a employé doit s'en prendre à lui-même. L'arpenteur ne pourra non plus être attaqué à raison de sa négligence. Une faute grossière sera assimilée à la mauvaise foi. Si l'arpenteur a reçu une récompense, il ne répond pas pour cela de toute espèce de faute qu'il peut avoir commise, à cause des termes de l'édit; car le préteur n'ignore pas que les arpenteurs reçoivent des honoraires.

2. C'est l'arpenteur qui a fait un rapport infidèle qui est soumis à cette action; mais il est censé à cet égard avoir fait le rapport lui-même, quand il l'a fait parvenir aux parties par le ministère d'un autre,

2. *Paul au liv.* 25 *sur l'Edit.*

Ou lorsqu'il a envoyé son rapport dans une lettre.

1. Si vous ayant chargé comme arpenteur de mesurer un terrain, vous avez vous-même donné cette commission à Titius, et que ce dernier s'en soit acquitté de mauvaise foi, vous serez soumis à l'action; parce qu'il y a eu mauvaise foi de votre part à en charger un autre.

3. *Ulpien au liv.* 24 *sur l'Edit.*

Si j'ai chargé deux arpenteurs, et qu'ils se soient tous les deux rendus coupables de mauvaise foi, je puis intenter mon action entière contre chacun; mais si le premier que j'ai actionné m'a satisfait, je n'ai plus d'action contre l'autre.

1. Cette action appartient à celui qui avoit intérêt que le rapport de l'arpenteur ne fût pas infidèle, c'est-à-dire, à l'acheteur ou au vendeur à qui ce rapport a nui.

2. Cependant Pomponius écrit, que si, en

talem personam locationem et conductionem esse, sed magis operam beneficii loco præberi: et id quod datur ei, ad remunerandum dari, et indè honorarium appellari. Si autem ex locato et conducto fuerit actum, dicendum erit nec tenere intentionem.

§. 1. Hæc actio dolum malum duntaxat exigit. Visum est enim satis abundèque coërceri mensorem, si dolus malus solus conveniatur ejus hominis qui civiliter obligatus non est. Proindè, si imperitè versatus est, sibi imputare debet, qui eum adhibuit. Sed et si negligenter, æquè mensor securus erit. Lata culpa planè dolo comparabitur. Sed et si mercedem accepit, non omnem culpam eum præstare, propter verba edicti: utique enim scit prætor, et mercede eos intervenire. — De dolo, culpâ, imperitia mensoris.

§. 2. Is autem tenetur hac actione, qui renunciavit: sed renunciasse et eum accipere debemus, qui per alium renunciavit, — De renunciatione.

2. *Paulus lib.* 25 *ad Edictum.*

Vel per literas.

§. 1. Sed si ego tibi, cùm esses mensor, mandaverim ut mensuram agri ageres, et tu id Titio delegaveris, et ille dolo malo quid in ea re fecerit, tu teneberis: quia dolo malo versatus es, qui tali homini credidisti. — De dolo ejus cui mensor mandavit.

3. *Ulpianus lib.* 24 *ad Edictum.*

Si duobus mandavero, et ambo dolosè fecerint, adversus singulos in solidum agi poterit: sed altero convento, si satisfecerit, in alterum actionem denegari oportebit. — De dolo plurium mensorum.

§. 1. Competit autem hæc actio ei cujus interfuit falsum modum renunciatum non esse, hoc est, vel emptori, vel venditori cui renunciatio offuit. — De eo cujus interest.

§. 2. Pomponius tamen scribit, si emp- — Si emptor,

Source : BIU Cujas

tor plus dederit venditori propter renunciationem, quia condicere potest quod plus dedit, agi cum mensore non posse: nihil enim emptoris interesse, cùm possit condicere: nisi solvendo venditor non fuit: tunc enim mensor tenebitur.

conséquence de ce faux rapport, l'acheteur avoit donné au vendeur un prix trop considérable, il n'auroit point d'action contre l'arpenteur, parce qu'il en a une contre le vendeur pour reprendre sur lui ce qu'il a indûment payé de plus; en sorte qu'il n'a aucun intérêt, puisqu'il peut reprendre sur le vendeur l'excédant du prix qu'il a donné; à moins que le vendeur ne fût pas solvable; car alors il y auroit action contre l'arpenteur.

Aut venditor plus dederit.

§. 3. Sed si venditor majorem modum tradiderit fraudatus à mensore, consequenter dicit Pomponius, non esse actionem adversus mensorem: quia est ex vendito actio adversus emptorem: nisi et hic emptor solvendo non sit.

3. Mais si le vendeur, trompé par le rapport de l'arpenteur, a donné une trop grande étendue de terrain, Pomponius dit par la même raison, qu'il n'a point d'action contre l'arpenteur; parce qu'il lui suffit d'avoir l'action de la vente contre l'acheteur: à moins pareillement que l'acheteur ne soit pas solvable.

De mensore propter judicium adhibito.

§. 4. Idem Pomponius scribit, si propter judicium adhibitus mensor fraudaverit me in renunciatione, teneri eum, si ob hoc de judicio minus tuli. Planè si à judice adhibitus, contra me renunciaverit dolo malo, dubitat an teneri mihi debeat. Quod magis admittit.

4. Le même Pomponius écrit, que si un arpenteur nommé pour mesurer un terrain dont les limites étoient contestées entre les parties, a trompé l'une d'elles par un rapport infidèle, il est tenu envers elle, s'il est cause que le juge lui ait adjugé moins qu'il ne lui appartenoit. Si c'est le juge qui l'a employé, et qu'il ait fait de mauvaise foi, au détriment de l'une des parties, un rapport infidèle, Pomponius doute s'il sera tenu envers elle; néanmoins il se décide pour l'affirmative.

De successoribus.

§. 5. Hanc actionem heredi, similibusque personis dandam, Pomponius scribit: sed in heredem, similesque personas denegandam ait.

5. Ce jurisconsulte écrit que cette action passe aux héritiers et autres successeurs, mais qu'on ne l'accorde pas contre l'héritier ou autre qui le représente.

De servo mensore.

§. 6. Servi autem nomine magis noxale, quàm de peculio competere ait: quamvis civilis actio de peculio competat.

6. Si c'est un esclave qui s'est rendu coupable en cette matière, on a, suivant le même Pomponius, une action qui est plutôt noxale que péculiaire; quoiqu'il y ait dans le même cas une action civile sur le pécule de l'esclave.

4. *Paulus lib. 25 ad Edictum.*

4. *Paul au liv. 25 sur l'Edit.*

De tempore hujus actionis.

Hæc actio perpetua est: quia initium rei non à circumscriptione, sed à suscepto negotio originem accepit.

Cette action est perpétuelle, parce qu'elle tire son origine non pas du moment de la mauvaise foi, mais du moment où l'arpenteur s'est chargé.

5. *Ulpianus lib. 24 ad Edictum.*

5. *Ulpien au liv. 24 sur l'Edit.*

De renunciatione dilata.

Si mensor non falsum modum renunciaverit, sed traxerit renunciationem, et ob hoc evenerit ut venditor liberetur, qui adsignaturum se modum intra certum diem promisit, hæc actio locum non habet.

Si l'arpenteur n'a pas fait un faux rapport, mais qu'il ait différé de le faire, et qu'ainsi le vendeur, qui s'étoit engagé à fournir l'état des biens dans un certain temps, ait souffert quelque perte, cette action ne peut avoir

Source : BIU Cujas

lieu. Pomponius pense même qu'on ne pourroit point accorder en ce cas l'action utile. Il faut donc avoir recours à l'action de la mauvaise foi.

1. Si lorsque l'arpenteur a fait un rapport infidèle, l'acheteur a intenté l'action de la vente contre le vendeur, pour se faire rendre l'excédant du prix qu'il a indûment donné, il peut toujours diriger sa demande contre l'arpenteur. Mais celui-ci ne pourra pas être condamné si l'acheteur n'a plus d'intérêt. S'il n'a point formé sa demande contre le vendeur pour toute la mesure qui manquoit, mais seulement pour une partie, il pourra, suivant Pomponius, actionner l'arpenteur pour le reste.

2. Le préteur a donné plus d'étendue à cette action; car il a voulu qu'elle eût lieu, en cas de rapport infidèle, en toute autre matière que l'arpentage; par exemple, dans le toisé d'une maison, le mesurage des blés ou de vin,

6. *Paul au liv. 24 sur l'Edit.*

Ou dans la largeur d'un chemin, ou lorsqu'il s'agit de constater la servitude qu'une partie prétend avoir d'appuyer sa poutre sur le mur voisin, ou d'avancer son toit sur son terrain, ou s'il fait un faux rapport sur la mesure d'un terrain à bâtir, ou sur celle d'une poutre, d'une pierre,

7. *Ulpien au liv. 24 sur l'Edit.*

Ou de toute autre chose: on sera tenu dans tous ces cas.

1. Cette action aura lieu encore contre l'arpenteur qui se sert de faux instrumens pour mesurer.

2. Elle a lieu aussi, suivant Pomponius, contre celui qui a fait un faux rapport en mesurant, quoiqu'il ne soit pas arpenteur.

3. En conséquence, cette action doit avoir lieu contre un architecte qui aura trompé; car un décret de l'empereur Sévère, porte qu'on doit accorder ces actions contre l'architecte ou tout entrepreneur qui, étant chargé de faire un ouvrage, n'aura pas observé les mesures convenables.

4. Je pense aussi qu'on doit accorder cette action contre celui qui s'étant chargé de faire un compte, l'aura fait de mauvaise foi.

Sed nec dari utilem debere, Pomponius ait. Erit ergo ad actionem de dolo decurrendum.

§. 1. Si cùm falsus modus renunciatus esset, emptor cum venditore ex empto egisset, agere poterit etiam cum mensore. Sed si nihil ejus interest, condemnari mensorem non oportet. Quòd si non de toto modo qui deerat, cum venditore egerit, sed de minore, consequenter scribit Pomponius, de residuo cum mensore agi posse. Si cum venditore actum sit.

§. 2. Hoc judicium latiùs prætor porrexit: nam et si cujus alterius rei mensuram falsam renunciavisse dicetur, hæc actio competit. Proindè si in ædificii mensura fefellit, vel in frumenti, vel in vini; In quibus rebus hæc actio locum habet.

6. *Paulus lib. 24 ad Edictum.*

Sive de itineris latitudine, sive de servitute immittendi projiciendique quæratur, sive aream, vel tignum, vel lapidem metiendo mentitus fuerit;

7. *Ulpianus lib. 24 ad Edictum.*

Vel cujus alterius rei, tenebitur.

§. 1. Et si mensor machinarius fefellerit, hæc actio dabitur. De mensore machinario.

§. 2. Necnon illud quoque Pomponius dicit, etiam in eum qui mensor non fuit, fefellit tamen in modo, competere hanc actionem. De non mensore.

§. 3. Hoc exemplo etiam adversus architectum actio dari debet, qui fefellit: nam et divus Severus adversus architectum, et redemptorem actiones dandas decrevit. De architecto redemptore.

§. 4. Ego etiam adversus tabularium puto actiones dandas, qui in computatione fefellit. De tabulario.

Source : BIU Cujas

TITULUS VII.

DE RELIGIOSIS, ET SUMPTIBUS FUNERUM,

Et ut funus ducere liceat.

1. *Ulpianus lib.* 10 *ad Edictum.*

QUI propter funus aliquid impendit, cùm defuncto contrahere creditur, non cum herede.

2. *Idem lib.* 25 *ad Edictum.*

De servo sepulto.

Locum in quo servus sepultus est, religiosum esse, Aristo ait.

De illatione in locum alienum. De fructuario. De socio.

§. 1. *Qui mortuum in locum alienum intulit, vel inferri curavit, tenebitur in factum actione. In locum alterius* accipere debemus, sive in agro, sive in ædificio. Sed hic sermo domino dat actionem, non bonæ fidei possessori: nam cùm dicat, *in locum alterius*, apparet de domino eum sentire, id est, eo cujus locus est. Sed et fructuarius inferendo, tenebitur domino proprietatis. An et socius teneatur, si ignorante socio intulerit, tractari potest? Est tamen verius, familiæ erciscundæ, vel communi dividundo conveniri eum posse.

Edictum de eo qui mortuum, ossave intulit quò non debuit.

§. 2. Prætor ait: *Sive homo mortuus, ossave hominis mortui in locum purum alterius, aut in id sepulchrum in quo jus non fuerit, illata esse dicentur: qui hoc fecit, in factum actione tenetur: et pœnæ pecuniariæ subjicietur.*

Definitio illationis.

§. 3. De ea autem illatione prætor sensit, quæ sepulturæ causa fit.

Loci puri.

§. 4. Purus autem locus dicitur, qui neque sacer, neque sanctus est, neque religiosus: sed ab omnibus hujusmodi nominibus vacare videtur.

Sepulchri.

§. 5. Sepulchrum est, ubi corpus ossave

TITRE VII.

DES LIEUX CONSACRÉS A LA SÉPULTURE, DES FRAIS FUNÉRAIRES

Et de la liberté des sépultures.

1. *Ulpien au liv.* 10 *sur l'Edit.*

QUAND on fait quelque dépense pour la sépulture d'un mort, on est censé contracter avec lui, et non avec son héritier.

2. *Le même au liv.* 25 *sur l'Edit.*

Ariston pense que le lieu où un esclave a été enterré est religieux.

1. « Celui qui aura enterré ou fait enterrer un mort dans le terrain d'autrui, sera soumis à une action expositive du fait ». On entend ici par le terrain d'un autre, un terrain bâti ou non bâti. Mais la manière dont cette ordonnance est conçue, fait voir que l'action qu'elle accorde n'a lieu qu'au profit du maître, et non au profit du possesseur de bonne foi; car ces termes, le terrain d'autrui, font voir que la loi a en vue le maître, c'est-à-dire, celui à qui appartient le terrain. L'usufruitier lui-même, enterrant un mort dans le terrain dont il n'a que l'usufruit, seroit condamnable par cette action envers le maître de la propriété. On peut demander s'il en seroit de même d'un associé vis-à-vis de son coassocié, à l'insu duquel il auroit enterré un mort dans un terrain commun? Il est plus probable qu'il faudroit avoir recours en ce cas aux actions en partage de succession ou en division d'une chose commune.

2. Voici les termes de l'édit du préteur: « Il y aura une action expositive du fait, et condamnation à une peine pécuniaire, contre celui qui aura enterré un mort ou ses ossemens dans un lieu profane appartenant à autrui, ou dans un sépulcre dans lequel il n'aura pas eu droit de sépulture ».

3. Le préteur entend ici le dépôt fait d'un mort dans une terre à titre de sépulture.

4. Par un lieu profane, il faut entendre celui qui n'est ni sacré, ni saint, ni religieux, et qui n'a aucune autre qualité semblable.

5. Un sépulcre est l'endroit où est renfermé

Source : BIU Cujas

fermé le corps ou les ossemens d'un mort. Celse dit à ce sujet que tout le terrain destiné à la sépulture d'un homme ne devient pas religieux, mais seulement la place qu'occupe le défunt.

6. Un monument est un édifice élevé pour transmettre la mémoire du défunt à la postérité.

7. Celui qui a l'usufruit d'un terrain ne peut en y enterrant un mort, rendre le terrain religieux. Mais si la propriété appartient à l'un et l'usufruit à un autre, le propriétaire lui-même ne peut le rendre religieux, à moins qu'il n'enterre dans ce terrain celui même qui en a légué l'usufruit, ne trouvant point ailleurs un lieu commode pour l'inhumer : c'est l'avis de Julien ; autrement il ne pourra pas rendre l'endroit religieux malgré l'usufruitier. Cependant il paroît plus probable que si l'usufruitier donne son consentement, le lieu deviendra religieux.

8. Un lieu sur lequel quelqu'un a un droit de servitude, ne peut devenir religieux que du consentement de celui à qui la servitude est due. Néanmoins, s'il peut exercer son droit de servitude aussi commodément sur une autre partie du terrain, la sépulture ne sera pas censée faite dans l'intention de le troubler dans son droit. Ainsi le lieu en ce cas deviendra religieux ; et ce sentiment est raisonnable.

9. Celui qui a donné une terre en gage peut rendre religieux l'endroit où il aura enterré un mort de sa famille. Il en est de même s'il y est enterré lui-même. Mais il ne peut céder ce droit à un autre.

3. *Paul au liv. 27 sur l'Edit.*

Cependant si tous les intéressés y consentent, le lieu deviendra religieux. C'est aussi l'avis de Pomponius.

4. *Ulpien au liv. 25 sur l'Edit.*

L'héritier institué qui, avant d'accepter la succession, enterre le défunt, rend religieux le lieu de sa sépulture. Il ne faut cependant pas croire qu'il fasse par-là acte d'héritier ; car on peut supposer que dans ce temps il délibère encore pour savoir s'il acceptera la succession. Quant à moi, je pense que le lieu deviendroit religieux, quand

save hominis condita sunt. Celsus autem ait : Non totus qui sepulturæ destinatus est, locus religiosus fit, sed quatenus corpus humatum est.

§. 6. Monumentum est, quod memoriæ servandæ gratia existat. — Mouumenti.

§. 7. Si usumfructum quis habeat, religiosum locum non facit. Sed et si alius proprietatem, alius usumfructum habuit, non faciet locum religiosum : nec proprietarius ; nisi fortè ipsum qui usumfructum legaverit, intulerit, cùm in alium locum inferri tam opportunè non posset : et ita Julianus scribit. Aliàs autem invito fructuario, locus religiosus non fiet : sed si consentiat fructuarius, magis est ut locus religiosus fiat. — De loco in quo ususfructus alienus est.

§. 8. Locum qui servit, nemo religiosum facit ; nisi consentiat is cui servitus deberetur. Sed si non minus commodè per alium locum servitute uti potest, non videtur servitutis impediendæ causa id fieri : et ideò religiosus fit : et sanè habet hoc rationem. — De loco serviente.

§. 9. Is qui pignori dedit agrum, si in eum suorum mortuum intulerit, religiosum eum facit. Sed et si ipse inferatur, idem est. Cæterùm alii concedere non potest. — De agro pignerato.

3. *Paulus lib. 27 ad Edictum.*

Ex consensu tamen omnium, utilius est dicere religiosum posse fieri : idque Pomponius scribit.

4. *Ulpianus lib. 25 ad Edictum.*

Scriptus heres priùs quàm hereditatem adeat, patremfamilias mortuum inferendo, locum facit religiosum. Nec quis putet, hoc ipso pro herede eum gerere : finge enim adhuc eum deliberare de adeunda hereditate. Ego, etiamsi non heres eum intulerit, sed quivis alius, herede vel cessante, vel absente, vel ve- — De loco defuncti hereditario, vel legato.

Source : BIU Cujas

rente ne pro herede gerere videatur, tamen locum religiosum facere puto : plerumque enim defuncti antè sepeliuntur, quàm quis heres eis existat. Sed tunc locus fit religiosus, cùm defuncti fuit (naturaliter enim videtur ad mortuum pertinere locus, in quem infertur) : præsertim si in eum locum inferatur, in quem ipse destinavit : usque adeò, ut etiamsi in legatum locum sit illatus ab herede, illatione tamen testatoris fit religiosus : si modò in alium locum tam opportunè inferri non potuit.

même le défunt y auroit été enterré par un autre que l'héritier, celui-ci différant de le faire, soit parce qu'il est absent, soit parce qu'il craint de s'engager par-là comme faisant acte d'héritier. En effet, il arrive le plus souvent qu'un défunt est enterré avant que personne ait pris la qualité d'héritier ; mais en ce cas le lieu ne devient religieux, qu'autant qu'il appartenoit au défunt ; car cet endroit est censé continuer d'appartenir au défunt par une espèce de domaine naturel, quand il y est enterré, surtout s'il s'agit d'un lieu que le défunt lui-même avoit destiné à sa sépulture : et cela est tellement vrai que si l'héritier avoit enterré le défunt dans un endroit qui fût légué à un autre, le lieu deviendra religieux, en supposant toujours qu'il n'y eût pas d'autre endroit également commode pour y enterrer le défunt.

5. *Gaius lib.* 19 *ad Edictum provinciale.*

De sepulchris familiaribus, et hereditariis.

Familiaria sepulchra dicuntur, quæ quis *sibi, familiæque suæ* constituit : *hereditaria* autem, quæ quis *sibi, heredibusque suis* constituit :

5. *Gaïus liv.* 19 *sur l'Edit provincial.*

On appelle sépulture domestique, celle que quelqu'un établit pour lui et pour sa maison, et sépulture héréditaire, celle que quelqu'un établit pour lui et ses héritiers,

6. *Ulpianus lib.* 25 *ad Edictum.*

Vel quod paterfamilias jure hereditario adquisiit. Sed in utroque, heredibus quidem, cæterisque successoribus, qualescunque fuerint, licet sepeliri, et mortuum inferre, etiam si ex minima parte heredes ex testamento, vel ab intestato sint, licet non consentiant alii. Liberis autem cujuscunque sexus, vel gradus, etiam filiisfamilias, et emancipatis idem jus concessum est : sive extiterint heredes, sive sese abstineant. Exheredatis autem, nisi specialiter testator justo odio commotus eos vetuerit, humanitatis gratia tantùm sepeliri, non etiam alios præter suam posteritatem inferre licet. Liberti autem nec sepeliri, nec alios inferre poterunt, nisi heredes extiterint patrono : quamvis quidam inscripserint *monumentum sibi libertisque suis fecisse.* Et ita Papinianus respondit : et sæpissimè idem constitutum est.

6. *Ulpien au liv.* 25 *sur l'Edit.*

Ou celle dont un père de famille acquiert le droit par succession. Dans ces deux espèces de sépulture, les héritiers et autres successeurs quelconques de ceux à qui elles ont appartenu ont droit d'y enterrer un mort même malgré leurs cohéritiers, bien qu'ils ne fussent institués par testament, que pour une très-modique portion, ou qu'ils succédassent *ab intestat.* Le même droit passe aux enfans de tout sexe et de tout degré, émancipés ou non, soit qu'ils aient pris la qualité d'héritiers ou qu'ils aient renoncé à la succession de leur père. Quant aux enfans déshérités, si le père, poussé par une juste indignation contre eux, ne les a pas privés de ce droit, on leur a accordé par humanité le droit de s'y faire enterrer eux et leur postérité, mais non pas d'y enterrer les autres. Les affranchis ne pourront réclamer le droit de sépulture, ni pour eux-mêmes, ni pour l'exercer en faveur des autres, qu'autant qu'ils auront hérité de leurs patrons : cependant il y a des personnes qui ont marqué que leur volonté étoit que le monument qu'ils avoient fait élever servît à eux et à leurs affranchis. Papinien a ré-

Source : BIU Cujas

pondu que cette disposition étoit valable; et elle est même autorisée par plusieurs constitutions.

1. Si un monument est encore vide et par conséquent profane, il pourra faire l'objet d'une vente et d'une donation. Si ce n'est qu'un cénotaphe (c'est-à-dire une simple représentation de sépulture), on peut le vendre; car, d'après un rescrit des empereurs Marc-Aurèle et Lucius-Vérus, il n'est pas regardé comme religieux.

7. *Gaïus au liv.* 19 *sur l'Edit provincial.*

Celui qui a enterré un mort dans le terrain d'autrui, est condamné, en vertu de l'action expositive du fait, à exhumer le mort, ou à payer le prix du terrain. Cette action se transmet pour et contre les héritiers, et elle est perpétuelle.

1. Si quelqu'un enterre un mort dans un cercueil de pierre appartenant à autrui, dans lequel on n'a pas encore renfermé de mort, le proconsul donnera contre lui une action utile; parce qu'on ne peut pas proprement dire qu'il ait enterré ce mort dans une sépulture ou dans un terrain appartenant à autrui.

8. *Ulpien au liv.* 25 *sur l'Edit.*

On demande si le maître d'un terrain dans lequel on aura enterré les ossemens ou le corps d'un mort, peut découvrir la fosse et l'exhumer sans une ordonnance des pontifes ou sans un ordre du prince? Labéon pense qu'on doit avoir la permission du pontife ou l'ordre du prince; qu'autrement il y auroit une action en réparation d'injure contre celui qui auroit ainsi exhumé un mort.

1. Si un lieu religieux a été vendu comme s'il eût été profane, le préteur accorde une action expositive du fait à celui qui y a intérêt. Cette action se transmet pour et contre les héritiers, parce que de sa nature elle approche de celle de la vente.

2. Si quelqu'un enterre un mort dans un lieu destiné aux usages publics, le préteur le condamnera, s'il y a mauvaise foi de sa part; il pourra même être poursuivi extraordinairement et encourir une punition légère. Mais s'il n'y a pas de mauvaise foi, il doit être renvoyé absous.

3. Toutes les fois qu'il s'agit de cette action, on doit étendre aux bâtimens ce qui est dit d'un terrain profane.

§. 1. Si adhuc monumentum purum est, poterit quis hoc et vendere et donare. Si cenotaphium sit, posse hoc venire dicendum est: nec enim esse hoc religiosum, divi fratres rescripserunt.

De monumento et cenotaphio.

7. *Gaius lib.* 19 *ad Edictum provinciale.*

Is qui intulit mortuum in alienum locum, aut tollere id quod intulit, aut loci pretium præstare cogitur per in factum actionem, quæ tam heredi, quàm in heredem competit, et perpetua est.

De eo qui mortuum intulit in locum,

§. 1. Adversus eum qui in alterius arcam lapideam, in qua adhuc mortuus non erit conditus, mortuum intulerit, utilem actionem in factum proconsul dat: quia non propriè vel in sepulchrum, vel in locum alterius intulisse dici potest.

Aut monumentum alienum

8. *Ulpianus lib.* 25 *ad Edictum.*

Ossa quæ ab alio illata sunt, vel corpus, an liceat domino loci effodere, vel eruere sine decreto pontificum, seu jussu principis, quæstionis est? Et ait Labeo, expectandum vel permissum pontificale, seu jussionem principis: alioquin injuriarum fore actionem adversus eum qui ejecit.

Si loci dominus ossa, aut corpus illatum effodiat.

§. 1. Si locus religiosus pro puro venisse dicetur, prætor in factum actionem in eum dat ei, ad quem ea res pertinet: quæ actio et in heredem competit, cùm quasi ex empto actionem contineat.

De eo qui locum religiosum pro puro vendidit.

§. 2. Si in locum publicis usibus destinatum intulerit quis mortuum, prætor in eum judicium dat, si dolo fecerit: et erit extra ordinem plectendus, modica tamen coërcitione. Sed si sine dolo, absolvendus est.

De illatione in locum publicis usibus destinatum.

§. 3. In hac autem actione, loci puri appellatio et ad ædificium producenda est.

Quid sit locus purus.

Source : BIU Cujas

Quibus datur hæc actio.

§. 4. Nec solùm domino hæc actio competit, verùm ei quoque qui ejusdem loci habet usumfructum, vel aliquam servitutem : quia jus prohibendi etiam hi habent.

4. Cette action appartient non-seulement au maître du terrain, mais encore à celui qui a sur ce terrain l'usufruit ou quelqu'autre espèce de servitude; parce que ce dernier a droit aussi d'empêcher la sépulture.

De eo qui prohibitus est inferre quò jus inferendi habuit.

§. 5. *Ei qui prohibitus est inferre in eum locum, quò ei jus inferendi esset, in factum actio competit*, et interdictum: etiam si non ipse prohibitus sit, sed procurator ejus : quia intellectu aliquo ipse prohibitus videtur.

5. Si on empêche quelqu'un d'enterrer un mort dans un lieu où il a le droit de le faire, il peut intenter une action expositive du fait; il a aussi une action possessoire pour se maintenir dans la possession de son droit, quand même il n'auroit pas été empêché lui-même, mais seulement dans la personne de son fondé de procuration; parce que ce dernier est censé le représenter.

9. *Gaius lib.* 19 *ad Edictum provinciale.*

Liberum est ei qui prohibetur mortuum ossave mortui inferre, aut statim interdicto uti, quo prohibetur ei vis fieri, aut aliò inferre, et posteà in factum agere : per quam consequitur actor, quanti ejus interfuerit, prohibitum non esse. In quam computationem cadit loci empti pretium, aut conducti merces. Item sui loci pretium, quem quis, nisi coactus est, religiosum facturus non esset. Undè miror, quare constare videatur, *neque heredi, neque in heredem dandam hanc actionem.* Nam, ut apparet, pecuniariæ quantitatis ratio in eam deducitur : certè perpetuò ea inter ipsos competit.

9. *Gaïus au liv.* 19 *sur l'Edit provincial.*

Celui qu'on empêche d'enterrer le corps ou les ossemens d'un mort, est le maître de se servir de l'interdit établi contre ceux qui troublent par violence quelqu'un dans l'exercice de son droit, ou d'enterrer le mort ailleurs, et ensuite d'intenter l'action expositive du fait, par laquelle il fera condamner son adversaire à l'indemniser de l'intérêt qu'il a eu de ne point souffrir ce trouble. On fera entrer dans cette condamnation le prix du terrain qu'il aura été obligé d'acheter, ou le loyer de celui qu'il aura été obligé de louer à cette occasion. Il aura pareillement le prix de son propre terrain, s'il y a enterré le mort, parce qu'il n'auroit pas rendu cet endroit religieux s'il n'y eût été forcé. Aussi suis-je étonné qu'on regarde comme constant que cette action funéraire ne se transmette ni pour ni contre les héritiers. En effet, on voit qu'elle contient en certains cas la demande d'une somme d'argent; cette action est assurément perpétuelle et doit passer aux héritiers et contre eux.

10. *Ulpianus lib.* 25 *ad Edictum.*

De via ad sepulchrum.

Si venditor fundi exceperit locum sepulchri ad hoc, *ut ipse posterique ejus illò inferrentur*, si via uti prohibeatur, ut mortuum suum inferret, agere potest : videtur enim etiam hoc exceptum inter ementem, et vendentem, *ut ei per fundum sepulturæ causa ire liceret.*

10 *Ulpien au liv.* 25 *sur l'Edit.*

Si en vendant un fonds, le vendeur s'est réservé un endroit destiné pour sa sépulture et celle de sa postérité, dans le cas où on l'empêcheroit de passer sur cette terre pour y enterrer un mort de sa famille, il a le droit d'intenter l'action; car il paroît que l'intention des contractans a été qu'on pourroit passer sur la terre pour y exercer le droit de sépulture qu'on s'est réservé.

11. *Paulus lib.* 27 *ad Edictum.*

De lege venditionis, ne mortui inferantur.

Quòd si locus monumenti hac lege venierit, *ne in eum inferrentur quos jus*

11. *Paul au liv.* 27 *sur l'Edit.*

Si on vend le terrain où se trouve un lieu de sépulture, sous la condition qu'on

Source : BIU Cujas

ne pourra plus y enterrer ceux qu'on avoit le droit d'y porter, il ne suffira pas d'une simple convention, mais on exigera qu'il y en ait une stipulation particulière.

12. *Ulpien au liv. 25 sur l'Edit.*

Si quelqu'un a un endroit destiné à la sépulture, mais qu'il n'ait pas le droit de passer sur la terre voisine pour y arriver, et qu'en conséquence le voisin lui refuse le passage, l'empereur Antonin et son père ont déclaré dans un rescrit qu'il pouvoit demander à titre de précaire, un droit de passage pour arriver à la sépulture, et qu'on avoit coutume de l'accorder; en sorte que quand ce passage n'est pas dû, on doit se le faire accorder par le voisin. Cependant, quoique ce rescrit donne le droit de se faire accorder ce passage, il ne donne pas d'action civile pour l'exiger; mais le voisin sera sommé extraordinairement de l'accorder. Le président de la province pourra même le forcer à accorder ce droit de passage à un prix raisonnable à celui qui en a besoin; de manière cependant que le juge aura égard à la situation des lieux, afin que le voisin ne souffre pas un dommage considérable à cette occasion.

1. Il y a un sénatus-consulte qui défend de souiller par des changemens l'usage des sépultures, c'est-à-dire, de destiner un lieu de sépulture à des usages différens.

2. L'édit du préteur porte: « Je donnerai action contre qui il appartiendra pour se faire rembourser les frais funéraires qu'on aura avancés ».

3. Cet édit a une cause très-juste, qui est de faire rendre à celui qui a enterré un mort la dépense qu'il a faite, et pour empêcher que les morts ne soient privés de la sépulture ou enterrés aux dépens d'autrui.

4. C'est à celui que le défunt a désigné, à faire les frais funéraires. S'il ne l'a pas fait, il n'est soumis à aucune peine; à moins qu'on ne lui eût laissé quelque chose dans cette considération; car il en seroit privé s'il refusoit de remplir la volonté du défunt. Si le défunt n'a pris aucune mesure à cet égard, et n'a chargé personne de son enterrement, cette dépense regarde les héritiers institués; s'il n'y en a point, les héritiers légitimes et les parens, suivant le degré de succession, en sont chargés.

est inferri, pactum quidem ad hoc non sufficit: sed stipulatione id caveri oportet.

12. *Ulpianus lib 25 ad Edictum.*

Si via ad sepulchrum non sit

Si quis sepulchrum habeat, viam autem ad sepulchrum non habeat, et à vicino ire prohibeatur, imperator Antoninus cum patre rescripsit, *iter ad sepulchrum peti precariò, et concedi solere: ut quotiens non debetur, impetretur ab eo qui fundum adjunctum habeat.* Non tamen hoc rescriptum, quod impetrandi dat facultatem etiam actionem civilem inducit: sed extra ordinem interpelletur. Præses etiam compellere debet, justo pretio iter ei præstari: ita tamen, ut judex etiam de opportunitate loci prospiciat, ne vicinus magnum patiatur detrimentum.

De usu sepulchri.

§. 1. Senatusconsulto cavetur, *ne usus sepulchrorum permutationibus polluatur*, id est, ne sepulchrum aliæ conversationis usum accipiat.

Edictum de actione funeraria.

§. 2. Prætor ait: *Quòd funeris causa sumptus factus erit, ejus recuperandi nomine, in eum ad quem ea res pertinet, judicium dabo.*

Et ejus ratio.

§. 3. Hoc edictum justa ex causa propositum est, ut qui funeravit, persequatur id quod impendit. Sic enim fieri, ne insepulta corpora jacerent, neve quis de alieno funeretur.

Qui funus facere debent.

§. 4. Funus autem eum facere oportet, quem decedens elegit. Sed si non ille fecit, nullam esse hujus rei pœnam, nisi aliquid pro hoc emolumentum ei relictum est: tunc enim, si non paruerit voluntati defuncti, ab hoc repellitur. Sin autem de hac re defunctus non cavit, nec ulli delegatum id munus est, scriptos heredes ea res contingit: si nemo scriptus est, legitimos, vel cognatos quosque suo ordine quo succedunt.

Source : BIU Cujas

De quantitate sumptus funeris.

§. 5. Sumptus funeris arbitrantur pro facultatibus, vel dignitate defuncti.

5. Les frais funéraires se font à proportion de la fortune et de l'état du défunt.

De magistratu sumptus decernente. Qua pecunia funus fit.

§. 6. Prætor vel magistratus municipalis ad funus sumptus decernere debet : si quidem est pecunia in hereditate, ex pecunia. Si non est, distrahere debet ea quæ tempore peritura sunt, quorum retentio onerat hereditatem. Si minùs, si quid auri, argentique fuerit, distrahi, aut pignerari jubebit, ut pecunia expediatur :

6. Le préteur ou le magistrat municipal doit ordonner que les frais funéraires seront payés avec l'argent qui se trouve dans la succession. S'il n'y en a pas, il fera vendre des effets qui peuvent se corrompre par le temps, et dont la conservation seroit à charge à la succession. Au défaut de ces effets, il doit faire vendre ou mettre en gage les vases d'or ou d'argent, pour en retirer une somme d'argent,

13. *Gaius lib.* 19 *ad Edictum provinciale.*

Vel à debitoribus, si facilè exigi possit.

13. *Gaïus au liv.* 19 *sur l'Edit provincial.*

Ou assigner le paiement de ces frais sur les débiteurs de la succession qui seront solvables.

14. *Ulpianus lib.* 25 *ad Edictum.*

Et si quis impediat eum qui emit, quominùs ei res tradantur, prætorem intervenire oportere, tuerique hujusmodi factum, si quid impediat quominùs ei res venditæ tradantur.

14. *Ulpien au liv.* 25 *sur l'Edit.*

Si celui qui a acheté quelque effet de la succession vendu à cette occasion, trouve quelque difficulté à se le faire livrer, le préteur doit intervenir et faire exécuter la vente, en levant l'obstacle qui empêche la délivrance de la chose vendue.

§. 1. Si colonus, vel inquilinus sit is qui mortuus est, nec sit undè funeretur, ex invectis illatis eum funerandum, Pomponius scribit : et si quid superfluum remanserit, hoc pro debita pensione teneri. Sed et si res legatæ sint à testatore, de cujus funere agitur, nec sit undè funeretur, ad eas quoque manum mittere oportet : *satius est enim, de suo testatorem funerari, quàm aliquos legata consequi.* Sed si adita fuerit hereditas, res emptori auferenda non est : quia bonæ fidei possessor est, et dominium habet, qui auctore judice comparavit. Legatarium tamen legato carere non oportet, si potest indemnis ab herede præstari. Quòd si non potest, *melius est legatarium non lucrari, quàm emptorem damno adfici.*

1. Si le mort qu'il s'agit d'inhumer tenoit une terre à ferme ou une maison à loyer, et qu'il ne laissât rien pour payer les frais de ses funérailles, Pomponius écrit qu'ils seront pris sur les meubles et ustensiles qui garnissent la ferme ou la maison, et que ce qui restera répondra des loyers. Si le testateur qu'il s'agit d'enterrer ne laisse rien, et qu'il ait légué quelques effets, on s'en saisira pour les frais funéraires, parce qu'il vaut mieux que le testateur soit enterré de son bien que de faire gagner des legs à quelques personnes. Mais si la succession a été acceptée, on ne doit pas ôter l'effet légué à celui qui l'aura acheté, parce qu'il est possesseur de bonne foi, et qu'ayant acquis par autorité de justice, le domaine de la chose lui est transmis. Le légataire ne doit cependant pas être privé de son legs si l'héritier a de quoi l'indemniser. En tout cas, il vaut mieux que le légataire perde son legs que de faire perdre à l'acheteur le prix qu'il a donné.

Si is cui testator mandavit, funus non duxerit.

§. 2. Si cui funeris sui curam testator mandaverit, et ille accepta pecunia, funus non duxerit, de dolo actionem in eum dandam Mela scripsit. Credo tamen, et extra ordinem eum à prætore compellendum funus ducere.

2. Si le testateur a chargé quelqu'un de le faire enterrer, et que celui-ci, ayant reçu l'argent, ne veuille point faire les frais de l'enterrement, Méla écrit qu'on a contre lui l'action de la mauvaise foi. Je pense même que le préteur peut le forcer extraordinairement à faire les obsèques du défunt.

Source : BIU Cujas

3. On entend par frais funéraires, ceux qui sont faits pour l'enterrement, et sans lesquels le défunt n'auroit pu être enterré ; par exemple, la dépense faite pour porter le mort. Il en est de même, suivant Labéon, de ce qui a été donné pour disposer le lieu de la sépulture, parce qu'il faut nécessairement préparer le lieu où on doit enterrer un mort.

4. Les dépenses faites pour transporter un homme qui est mort loin de sa sépulture sont réputées frais funéraires, quoiqu'elles ne concernent pas l'enterrement actuel du défunt. Il en est de même de celles qui ont été faites pour garder le corps, ou pour le déposer en attendant sa sépulture, et de celles qui sont faites pour l'épitaphe ou pour le loyer des habits dans lesquels le mort doit être porté.

5. On ne doit cependant pas enterrer avec le mort les ornemens distinctifs de sa dignité, ou quelqu'autre chose de semblable, comme le pratiquent les gens simples et superstitieux.

6. Cette action, appelée funéraire, est de bonne foi. Elle a pour but de se faire rembourser des dépenses faites pour l'enterrement seulement, et non des autres. Pour savoir si la dépense qui a été faite est raisonnable, il faut avoir égard à la dignité de celui qui a été enterré, aux raisons qui ont exigé cette dépense, au temps où elle a été faite et à la bonne foi de celui qui l'a faite ; de manière qu'on ne compte pas plus qu'on n'a dépensé, et qu'on ne puisse même faire entrer en compte toute la dépense qu'on a faite si elle est exorbitante. En effet, celui qui fait cette dépense a dû avoir égard à la fortune du défunt et à la succession qu'il laissoit, qui ne doit point être épuisée sans raison par une dépense excessive. Que pourroit-on donc dire si cette dépense énorme a été faite en conséquence de la volonté du testateur ? On doit savoir que sa volonté en ce cas ne doit point être suivie si elle excède les bornes d'une dépense raisonnable, et cette dépense doit s'estimer à raison de la fortune du défunt.

7. Il y a des cas où celui qui a fait les frais funéraires n'en est pas remboursé ; par exemple, lorsqu'il les a faits pour donner un témoignage de son affection pour le défunt, et non dans l'intention de se les faire rendre : c'est ce qui a été décidé par un rescrit de notre empereur. Ainsi, l'arbitre nommé pour

Qui sunt sumptus funeris.

§. 3. *Funeris causa sumptus factus* videtur is demùm, qui ideò fuit, ut funus ducatur, sine quo funus duci non possit : utputà si quid impensum est in delationem mortui. Sed et si quid in locum fuerit erogatum in quem mortuus inferetur, funeris causa videri impensum, Labeo scribit : quia necessariò locus paratur, in quo corpus conditur.

§. 4. Impensa peregrè mortui, quæ facta est ut corpus perferretur, funeris est, licet nondùm homo funeretur. Idemque et si quid ad corpus custodiendum, vel etiam commendandum factum sit, vel si quid in marmor, vel vestem collocandam.

Quæ non debent cum corporibus condi.

§. 5. Non autem oportet ornamenta cum corporibus condi, nec quid aliud hujusmodi, quod homines simpliciores faciunt.

Qualis sit actio funeraria, quid in eam veniat ;

§. 6. Hæc actio quæ funeraria dicitur, ex bono et æquo oritur. Continet autem funeris causa tantùm impensam, non etiam cæterorum sumptuum. Æquum autem accipitur ex dignitate ejus qui funeratus est, ex causa, ex tempore, et ex bona fide : ut neque plus imputetur sumptus nomine, quàm factum est : neque tantùm quantùm factum est, si immodicè factum est. Deberet enim haberi ratio facultatum ejus in quem factum est, et ipsius rei quæ ultra modum sine causa consumitur. Quid ergo, si ex voluntate testatoris impensum est ? Sciendum est, nec voluntatem sequendam, si res egrediatur justam sumptus rationem : pro modo autem facultatum sumptum fieri.

Et quibus competit.

§. 7. Sed interdùm is qui sumptum in funus fecit, *sumptum non recipit*, si pietatis gratia fecit, non hoc animo, quasi recepturus sumptum quem fecit : et ita imperator noster rescripsit. Igitur æstimandum erit arbitro, et perpendendum, quo animo sumptus factus sit :

Source : BIU Cujas

utrùm negotium quis vel defuncti, vel heredis gerit, vel ipsius humanitatis: an verò misericordiæ, vel pietati tribuens, vel affectioni. Potest tamen distingui et misericordiæ modus, ut in hoc fuerit misericors, vel pius qui funeravit, ut eum sepeliret, ne insepultus jaceret, non etiam, ut suo sumptu fecerit: quod si judici liqueat, non debet eum qui convenitur, absolvere: *quis enim sine pietatis intentione alienum cadaver funerat?* Oportebit igitur testari quem, quo animo funerat: ne posteà patiatur quæstionem.

régler ces dépenses, examinera dans quel esprit elles ont été faites, si celui qui les a faites a eu intention de gérer en cela l'affaire du défunt ou de l'héritier, ou s'il l'a fait par un motif d'humanité, de compassion, d'amitié ou d'attachement. On peut cependant distinguer, même dans le cas où quelqu'un aura enterré un mort par un motif de compassion, quelles bornes il a prétendu mettre à ce sentiment; parce qu'il pourroit se faire qu'il se fût déterminé à enterrer le mort dans l'intention seulement qu'il ne fût pas privé des honneurs de la sépulture, et non dans celle qu'il fût enterré à ses frais. Si cela est prouvé devant le juge, il ne pourra point absoudre celui qui aura été actionné pour rembourser les frais funéraires; car on sent bien que c'est toujours par un sentiment de religion qu'on enterre un mort qui ne nous appartient pas. Il faudra donc que celui qui enterre un mort, déclare devant témoins dans quelle intention il le fait, afin qu'on ne puisse pas par la suite lui faire éprouver de mauvaises difficultés.

De his qui testantur se pietatis causa facere.

§. 8. Plerique filii, cùm parentes suos funerant, vel alii qui heredes fieri possunt, licet ex hoc ipso neque pro herede geritio, neque aditio præsumitur; tamen ne vel miscuisse se necessarii, vel cæteri *pro herede gessisse* videantur, solent testari, *pietatis gratia facere se sepulturam.* Quid si supervacuò fuerit factum? ad illud se munire videntur, ne miscuisse se credantur: ad illud non, ut sumptum consequantur: quippe protestantur, *pietatis gratia id se facere.* Plenius igitur eos testari oportet, *ut et sumptum possint servare.*

8. La plupart des enfans qui enterrent leurs parens, ou ceux qui enterrent les personnes auxquelles ils sont dans le cas de succéder (quoiqu'un pareil acte ne puisse faire présumer l'acceptation de la succession, dans la crainte cependant qu'on ne leur oppose qu'ils se sont immiscés dans la succession s'ils sont héritiers siens, ou qu'ils ont fait acte d'héritiers s'ils sont héritiers volontaires), ont coutume de déclarer devant témoins qu'ils ne font les frais de la sépulture que par un mouvement de piété. S'ils ont fait cette déclaration sans nécessité, ils sont censés avoir voulu prendre des mesures pour ne point paroître s'être immiscés dans la succession, mais non pas pour se faire rembourser des frais qu'ils ont avancés, puisqu'ils déclarent qu'ils les ont faits par un sentiment d'amitié pour le défunt. Ainsi s'ils veulent se réserver le droit de se faire rembourser leurs frais, ils doivent faire une déclaration plus circonstanciée.

De parte sumptus recuperanda.

§. 9. Fortassis quis possit dicere, interdùm partem sumptus facti posse recuperari: ut quis pro parte quasi negotium gerens, pro parte pietatis gratia id faciat. Quod est verius: partem igitur sumptus consequetur, quem non donandi

9. Peut-être pourroit-on dire qu'on n'auroit en ce cas le droit de se faire rembourser qu'une partie des frais funéraires qu'on auroit avancés, comme les ayant faits en partie par amitié pour le défunt et en partie dans l'intention de gérer les affaires d'autrui;

Source : BIU Cujas

trui ; et cela est vrai. Ainsi on retirera donc la partie des frais dont on n'aura pas eu intention de faire une libéralité.

10. Le juge qui connoît de ces matières, pourra, en certain cas, ordonner qu'on ne tiendra pas compte à quelqu'un d'une dépense modique qu'il aura faite pour enterrer un mort, s'il est prouvé qu'il ne l'a faite si modique que pour insulter à la mémoire du défunt, qui étoit un homme fort riche. En effet, on ne doit point avoir égard à une semblable dépense, parce que celui qui l'a faite paroît avoir voulu faire une injure au défunt sous prétexte de prendre soin de ses obsèques.

11. Si quelqu'un fait les frais de l'enterrement d'un défunt, se croyant son héritier, il n'a point d'action pour se les faire rembourser ; parce qu'il n'a pas eu en les faisant l'intention de gérer les affaires d'autrui. C'est le sentiment de Trébatius et de Proculus. Néanmoins, je pense qu'on peut en ce cas lui accorder une action utile en connoissance de cause.

12. Labéon dit que toutes les fois que, pour se faire rembourser des frais avancés pour des funérailles, on a une action différente de l'action funéraire, on n'a pas droit d'intenter celle-ci. Ainsi, si celui qui a fait ces frais a droit de s'en faire tenir compte dans le partage de la succession, il n'aura pas l'action funéraire ; à moins qu'il n'eût été déjà procédé au partage sans qu'on lui eût tenu compte des frais qu'il auroit avancés pour l'enterrement.

13. Le même Labéon pense que si on avoit avancé les frais de l'enterrement malgré l'héritier, on pourroit cependant, en connoissance de cause, obtenir une action pour se les faire rembourser. En effet, qu'arriveroit-il si c'étoit le fils du testateur qui eût fait cette avance malgré l'héritier ? Il est vrai que celui-ci peut lui opposer une exception, en disant : C'est donc par un sentiment de piété filiale que vous avez fait les frais de l'enterrement. Mais, supposons qu'il ait déclaré devant des témoins qu'il entendoit se faire rembourser les frais qu'il avançoit, car il convient que les frais de l'enterrement soient pris sur les biens du défunt ; que pourroit-on dire si celui à qui un testateur a laissé le soin de son enterrement

nandi animo fecit.

§. 10. Judicem qui de ea æquitate cognoscit, interdùm sumptum omninò non debere admittere modicum factum, si fortè in contumeliam defuncti hominis locupletis modicus factus sit : nam non debet hujus rationem habere, cùm contumeliam defuncto fecisse videatur, ita eum funerando.

De modico sumptu.

§. 11. Si quis, dùm se heredem putat, patremfamilias funeraverit, funeraria actione uti non poterit : quia non hoc animo fecit, quasi alienum negotium gerens : et ita Trebatius et Proculus putant. Puto tamen, et ei ex causa dandam actionem funerariam.

De eo qui se heredem putat, funerante.

§. 12. Labeo ait, quotiens quis aliam actionem habet de funeris impensa consequenda, funeraria eum agere non posse : et ideò, si *familiæ erciscundæ* agere possit, funeraria non acturum : planè, si jam familiæ erciscundæ judicio actum sit, posse agi.

An actio funeraria cum aliis concurrat.

§. 13. Idem Labeo ait, si prohibente herede funeraveris testatorem, ex causa competere tibi funerariam : quid enim si filium testatoris heres ejus prohibuit ? Huic contradici potest, *ergo pietatis gratia funerasti*. Sed pone me testatum : *habiturum me funerariam actionem ;* de suo enim expedit mortuos funerari : et quid si testator quidem funus mihi mandavit, heres prohibet, ego tamen nihilominùs funeravi ? Nonne æquum est mihi funerariam competere ? Et generaliter puto judicem justum non meram negotiorum gestorum actionem imitari, sed solutius æquitatem sequi ; cùm hoc ei et actionis natura indulget.

Si quis herede prohibente ;

Source : BIU Cujas

§. 14. Divus autem Marcus rescripsit, *eum heredem qui prohibet funerari ab eo, quem testator elegit, non rectè facere : pœnam tamen in eum statutam non esse.*

14. L'empereur Marc-Aurèle a dit dans un rescrit, que l'héritier a tort d'empêcher celui qui est chargé par le testateur de faire ses obsèques d'en prendre le soin ; mais que cependant il n'est soumis en ce cas à aucune peine.

Vel mandato alicujus ;

§. 15. Qui mandatu alterius funeravit, non habet funerariam actionem, sed is scilicet qui mandavit funerandum, sive solvit ei cui mandavit, sive debet. Quòd si pupillus mandavit sine tutore auctore, utilem funerariam dandam adversus heredem ei qui impendit : lucrari enim heredem iniquum est. Si autem pupillus funus ad se pertinens sine tutoris auctoritate mandavit, dandam in eum actionem arbitror, si et heres extitit ei qui funeratus est, solvendoque hereditas est. Contrà si quis mandatu heredis funeravit, non posse eum funeraria agere, Labeo scribit : quia habet mandati actionem.

15. Celui qui a été chargé par un autre de faire les frais de l'enterrement d'un défunt, n'a pas l'action funéraire ; elle appartient à celui qui en a donné la charge, soit qu'il les ait payés à celui qu'il en avoit chargé, soit qu'il les lui doive encore. Si c'est un pupille qui a donné cette commission sans être autorisé par son tuteur, celui qui aura fait la dépense aura lui-même l'action funéraire utile contre l'héritier ; car il ne seroit pas juste que l'héritier en profitât. Si le pupille, sans être autorisé par son tuteur, a chargé quelqu'un de faire les frais d'un enterrement dont la dépense le concernoit, je pense que celui qui en aura fait les frais par son ordre doit avoir une action contre lui ; pourvu toutefois que le pupille ait accepté la succession du défunt et qu'elle soit solvable. Au contraire, si quelqu'un a été chargé par l'héritier de faire les frais de l'enterrement du défunt, Labéon écrit qu'il n'aura pas l'action funéraire, parce qu'il a contre l'héritier l'action du mandat.

Vel quasi negotium heredis gerens funeraverit.

§. 16. Si tamen quasi negotium heredis gerens funeravit, licet ratum non habeat, tamen funeraria eum agere posse, Labeo scribit.

16. Si cependant il avoit avancé ces frais sans en être chargé par l'héritier, mais dans l'intention de gérer ses affaires, Labéon pense qu'il auroit droit d'intenter l'action funéraire.

Adversus quos datur funeraria, et primùm de successoribus.

§. 17. Datur autem hæc actio *adversus eos ad quos funus pertinet*, utputà, adversus heredem, bonorumve possessorem, cæterosque successores.

17. Cette action a lieu contre ceux qui doivent faire la dépense de l'enterrement, comme l'héritier civil, l'héritier prétorien ou tout autre possesseur de la succession.

15. *Pomponius lib. 5 ad Sabinum.*

15. *Pomponius au liv. 5 sur Sabin.*

De patrono qui

Funeris impensam et patronus qui

Le patron qui succède à son affranchi par

Source : BIU Cujas

le droit prétorien, est obligé de payer la dépense des funérailles.

16. *Ulpien au liv.* 25 *sur l'Edit.*

Le préteur accorde aussi l'action funéraire contre celui à qui doit revenir la dot de la femme défunte; car les anciens ont pensé qu'il étoit juste que les femmes fussent enterrées sur les biens qui constituoient leur dot, comme faisant partie de leur patrimoine, et que celui qui profitoit de la dot de la femme fût obligé de contribuer à ses funérailles, soit que cette dot appartienne au mari, soit qu'elle retourne au père de la femme.

17. *Papinien au liv.* 3 *des Réponses.*

Si le père du mari n'a pas encore touché la dot, on actionnera le mari, qui se fera tenir compte par son père de ce qu'il aura payé à cette occasion:

18. *Julien au liv.* 10 *du Digeste.*

Car les frais funéraires deviennent une dette dont la dot est chargée,

19. *Ulpien au liv.* 15 *sur Sabin.*

Et par conséquent la dot doit tenir compte de cette dette.

20. *Le même au liv.* 25 *sur l'Edit.*

Nératius propose cette question: Si celui qui a constitué une dot à une femme, a stipulé dans le contrat que, lors de la dissolution du mariage, on lui rendroit les deux tiers de la dot, et que l'autre tiers appartiendroit au mari, moyennant quoi celui-ci ne seroit point obligé de contribuer en rien aux funérailles de la femme, le mari est-il soumis à l'action funéraire? Ce jurisconsulte décide que si les frais funéraires ont été faits par celui-là même qui avoit fait cette stipulation, la convention seroit utile au mari, et que l'action funéraire deviendroit inutile à celui qui avoit fait les frais; mais que si cette dépense avoit été faite par toute autre personne, le mari pourroit être actionné pour se voir condamner à la rembourser; parce qu'une convention entre particuliers ne peut point déroger au droit public. Qu'arriveroit-il cependant dans le cas où quelqu'un auroit constitué une dot à une femme sous la condition que la dot lui reviendroit en cas de dissolution du mariage

bonorum possessionem petit contra tabulas, præstat.

petit bonorum possessionem contra tabulas.

16. *Ulpianus lib.* 25 *ad Edictum.*

In eum ad quem dotis nomine quid pervenerit, dat prætor funerariam actionem: æquissimum enim visum est veteribus, mulieres, quasi de patrimoniis suis, ita de dotibus funerari: et eum qui morte mulieris dotem lucratur, in funus conferre debere: sive pater mulieris est, sive maritus.

De marito et patre.

17. *Papinianus lib.* 3 *Responsorum.*

Sed si nondùm pater dotem recuperaverit, vir solus convenietur: reputaturus patri quod eo nomine præstiterit:

18. *Julianus lib.* 10 *Digestorum.*

Impensa enim funeris, æs alienum dotis est:

19. *Ulpianus lib.* 15 *ad Sabinum.*

Ideoque etiam dos sentire hoc æs alienum debet.

20. *Idem lib.* 25 *ad Edictum.*

Neratius quærit, si is qui dotem dederat pro muliere, stipulatus est duas partes dotis reddi, tertiam apud maritum remanere, pactus sit, *ne quid maritus in funus conferret*, an funeraria maritus teneatur? Et ait, si quidem ipse stipulator mulierem funeravit, locum esse pacto, et inutilem ei funerariam fore. Si verò alius funeravit, posse eum maritum convenire: quia pacto hoc publicum jus infringi non possit. Quid tamen, si quis dotem hac lege dederit pro muliere, *ut ad ipsum rediret, si in matrimonio mortua esset, aut quoquo modo soluto matrimonio?* Nunquid hic in funus non conferat? Sed cùm dos morte mulieris ad eum pervenerit, potest dici, conferre eum.

Source : BIU Cujas

§. 1. Si maritus lucratur dotem, convenietur funeraria : pater autem non. Sed in hunc casum puto, si dos, quia permodica fuit, in funus non sufficit, in superfluum in patrem debere actionem dari.

par mort ou autrement? Ne seroit-il point obligé de contribuer aux funérailles de la femme? Puisqu'il profite en ce cas de la dot, il faut dire qu'il doit contribuer aux funérailles.

1. Si le mari profite de la dot de sa femme, on pourra diriger contre lui l'action funéraire : mais le père ne sera pas dans ce cas. Si cependant la dot étoit si modique qu'elle ne pût suffire aux frais funéraires, je pense qu'on pourroit diriger l'action contre le père pour l'excédant des frais.

§. 2. Cùm materfamilias decedit, nec est ejus solvendo hereditas, funerari eam ex dote tantùm oportet : et ita Celsus scribit.

2. Lorsqu'une femme vient à mourir en laissant une succession insolvable, tous les frais funéraires doivent être pris sur la dot. C'est le sentiment de Celse.

21. *Paulus lib.* 27 *ad Edictum.*

In patrem cujus in potestate fuerit is cujus funus factum erit, competit funeraria actio, pro dignitate et facultatibus.

21. *Paul au liv.* 27 *sur l'Edit.*

Lorsqu'on a avancé les frais de l'enterrement d'un fils de famille qui est sous la puissance de son père, on peut diriger contre le père l'action funéraire à proportion de son état et de sa fortune.

22. *Ulpianus lib.* 25 *ad Edictum.*

Celsus scribit : Quotiens mulier decedit, ex dote quæ penes virum remanet, et cæteris mulieris bonis, pro portione funeranda est :

22. *Ulpien au liv.* 25 *sur l'Edit.*

Celse écrit qu'une femme venant à mourir, les frais de ses funérailles doivent être pris proportionnellement sur la dot qui reste au mari et sur les autres biens paraphernaux de la femme :

23. *Paulus lib.* 27 *ad Edictum.*

Veluti si in dote centum sint, in hereditate ducenta, duas partes heres, unam vir conferet.

23. *Paul au liv.* 27 *sur l'Edit.*

Par exemple, si la dot est de cent, les biens paraphernaux de deux cents, l'héritier de la femme paiera les deux tiers des funérailles, et le mari l'autre tiers.

24. *Ulpianus lib.* 25 *ad Edictum.*

Julianus scribit, non deductis legatis,

24. *Ulpien au liv.* 25 *sur l'Edit.*

Julien écrit que, sans faire déduction des legs,

25. *Paulus lib* 27 *ad Edictum.*

Nec pretiis manumissorum,

25. *Paul au liv.* 27 *sur l'Edit.*

Ni du prix des esclaves affranchis par testament,

26. *Pomponius lib.* 15 *ad Sabinum.*

Nec ære alieno deducto,

26. *Pomponius au liv.* 15 *sur Sabin.*

Ni des dettes,

27. *Ulpianus lib.* 25 *ad Edictum.*

Sic pro rata et maritum et heredem conferre in funus oportet.

27. *Ulpien au liv.* 25 *sur l'Edit.*

La contribution pour les funérailles se fera ainsi entre le mari et l'héritier, au *prorata* de leurs parts dans la succession.

§. 1. Maritus funeraria non convenietur, si mulieri in matrimonio dotem solverit, ut Marcellus scribit. Quæ sententia vera est : in his tamen casibus, in quibus hoc ei facere legibus permissum est.

1. Si le mari a payé à sa femme sa dot pendant le mariage, on ne pourra intenter contre lui l'action funéraire, comme l'écrit Marcellus. Son sentiment est vrai ; pourvu que le mari n'ait rendu la dot à sa femme que dans les cas exprimés par la loi.

Source : BIU Cujas

2. Je pense aussi que le mari n'est soumis à l'action funéraire que jusqu'à concurrence de ce qu'il peut faire ; parce qu'il n'est censé profiter de la dot que de ce qu'il seroit tenu de donner à la femme si elle l'actionnoit pour en obtenir la restitution.

28. *Pomponius au liv.* 15 *sur Sabin.*

Si la femme n'a point apporté de dot, alors, suivant Atilicinus, tous les frais de ses funérailles doivent être payés par son père, ou par les héritiers de la femme, en la supposant émancipée. Si les héritiers ont renoncé à la succession et que le père soit insolvable, le mari pourra être actionné jusqu'à concurrence de ce que ses facultés lui permettront de donner; car ce seroit un affront pour lui que celle qui a été sa femme fût privée de la sépulture.

29. *Gaïus au liv.* 19 *sur l'Edit provincial.*

Si une femme ayant fait divorce avec son premier mari, meurt après avoir contracté un second mariage, Fulcinius ne pense pas que le premier mari soit tenu des frais funéraires, quoiqu'il profite de la dot.

1. Celui qui a avancé les frais des funérailles d'une fille de famille mariée, avant que la dot ait été payée à son beau-père, pourra actionner le mari; si la dot a été payée au beau-père, il aura action contre lui. Mais s'il a déjà actionné le mari, celui-ci, en rendant la dot au père de la femme, se fera tenir compte de ce qu'il aura payé.

30. *Pomponius au liv.* 15 *sur Sabin.*

Par la raison contraire, ce que le père aura dépensé pour les funérailles de sa fille, ou ce qu'il aura été obligé de payer à celui qui les aura avancés, lui sera rendu par le mari, en vertu de l'action qu'il a pour se faire rendre la dot de sa fille.

1. Si la fille émancipée est morte après son mariage, ceux qui lui succèdent par le droit civil ou par le droit prétorien, doivent payer les frais funéraires avec son père et son mari, à proportion du profit que l'un et l'autre auront retiré de la dot.

31. *Ulpien au liv.* 25 *sur l'Edit.*

S'il s'agit d'un fils de famille soldat qui ait un pécule castrense, je pense que ses héritiers sont les premiers tenus des frais funéraires, et qu'ensuite le père en est chargé.

1. Celui qui a enterré l'esclave d'un autre, de quelque sexe qu'il soit, a contre le maître l'action funéraire.

§. 2. Prætereà maritum puto funeraria in id demùm teneri, quod facere potest: id enim lucrari videtur, quod præstaret mulieri, si conveniretur.

28. *Pomponius lib.* 15 *ad Sabinum.*

Quòd si nulla dos esset, tunc omnem impensam patrem præstare debere, Atilicinus ait: aut heredes ejus mulieris, putà emancipatæ. Quòd si neque heredes habeant, neque pater solvendo sit, maritum in quantum facere potest, pro hoc conveniri: ne injuria ejus videretur, quondam uxorem ejus insepultam relinqui.

29. *Gaius lib.* 19 *ad Edictum provinciale.*

Si mulier post divortium alii nupta decesserit, non putat Fulcinius priorem maritum, licet lucri dotem faciat, funeris impensam præstare.

§. 1. Is qui filiamfamilias funeravit, antequàm dos patri reddatur, cum marito rectè agit: reddita dote patrem obligatum habet. Utique autem, si cum marito actum fuerit, is eo minus patri mulieris restituturus est.

30. *Pomponius lib.* 15 *ad Sabinum.*

Contrà quoque, quod pater in funus filiæ impendit, aut alio agente secum funeraticia præstitit, ipse actione de dote à marito recipit.

§. 1. Sed si emancipata in matrimonio decedat, collaturos heredes, bonorumve possessores, et patrem, pro portione dotis quam recipit, et virum, pro portione dotis quam lucratus est.

31. *Ulpianus lib.* 25 *ad Edictum.*

Si filiusfamilias miles sit, et habeat castrense peculium, puto successores ejus antè teneri: sic deindè ad patrem venire.

Si funeretur filiusfamilias miles.

§. 1. Qui servum alienum, vel ancillam sepelivit, habet adversus dominum funerariam actionem.

De domino funerati, funeratæve.

Source : BIU Cujas

De tempore hujus actionis. De successoribus.

§. 2. Hæc actio non est annua, sed perpetua: et heredi, cæterisque successoribus, et in successores datur.

2. Cette action ne dure pas seulement une année, mais elle est perpétuelle, et se transmet pour et contre les héritiers ou autres successeurs du défunt à quelque titre que ce soit.

32. *Paulus lib.* 27 *ad Edictum.*

Si possessor hereditatis funus fecerit.

Si possessor hereditatis funus fecerit, deindè victus, in restitutione non deduxerit quod impenderit, utilem esse ei funerariam.

32. *Paul au liv.* 27 *sur l'Edit.*

Si celui qui possède de bonne foi une succession a fait les frais des funérailles du défunt, et que la succession lui ayant été contestée en justice, il ait succombé, il aura une action funéraire utile pour se faire rembourser les dépenses qu'il a faites pour les obsèques du défunt, s'il ne les a pas retenues en rendant la succession.

De viro et uxore eodem momento mortuis.

§. 1. Si eodem momento temporis vir et uxor decesserit, Labeo ait, in heredem viri pro portione dotis dandam hanc actionem, quoniam id ipsum dotis nomine ad eum pervenerit.

1. Si le mari et la femme meurent dans le même moment, Labéon pense que l'action funéraire pourra être intentée contre l'héritier du mari à proportion de la dot, parce qu'il a trouvé la dot de la femme dans la succession du mari qui lui est échue.

33. *Ulpianus lib.* 68 *ad Edictum.*

Cui erepta, ut indigno, hereditas, retinet jus se pulchri.

Si quis fuit heres, deindè hereditas ablata sit ei, quasi indigno, magis est, ut penes eum jura sepulchrorum remaneant.

33. *Ulpien au liv.* 68 *sur l'Edit.*

Si quelqu'un, après avoir accepté une succession, en a été dépouillé comme indigne, il est plus probable qu'il conservera le droit de sépulture qui lui avoit été transmis dans cette succession.

34. *Paulus lib.* 64 *ad Edictum.*

Heres in locum sub conditione legatum pendente conditione inferre non potest.

Si locus sub conditione legatus sit, interim hères inferendo mortuum, non facit locum religiosum.

34. *Paul au liv.* 64 *sur l'Edit.*

L'héritier ne peut pas rendre religieux un lieu légué sous condition par le testateur, en y inhumant un mort dans le temps où la condition n'est pas encore purifiée.

35. *Marcellus lib.* 5 *Digestorum.*

Lugeri qui non debent, seu de non lugendis.

Minimè majores lugendum putaverunt eum qui ad patriam delendam, et parentes, et liberos interficiendos venerit: quem si filius patrem, aut pater filium occidisset sine scelere, etiam præmio adficiendum omnes constituerunt.

35. *Marcellus au liv.* 5 *du Digeste.*

Nos ancêtres n'ont pas cru qu'on dût prendre le deuil de ceux qui sont venus porter la guerre dans le sein de leur patrie et égorger inhumainement leurs parens et leurs enfans. Ils ont même décidé qu'un fils qui tueroit son père, ou un père qui tueroit son fils qui se seroit rendu coupable d'un si grand crime, non-seulement ne seroit point criminel, mais même mériteroit une récompense.

36. *Pomponius lib.* 26 *ad Quintum Mucium.*

Per hostes capta loca, ut desinant esse religiosa.

Cùm loca capta sunt ab hostibus, omnia desinunt religiosa vel sacra esse: sicut homines liberi in servitutem perveniunt. Quod si ab hac calamitate fuerint liberata, quasi quodam postliminio reversa, pristino statui restituuntur.

36. *Pomponius au liv.* 26 *sur Quintus Mucius.*

Lorsque les ennemis se sont emparés d'un endroit, les lieux sacrés ou religieux cessent de l'être, de la même manière que les hommes libres qui ont passé sous leur puissance deviennent esclaves; et si cet endroit vient à être délivré de leurs mains, les lieux sacrés ou religieux reprennent leur premier état par une espèce de droit de post-liminie.

Source : BIU Cujas

37. *Macer au liv.* 1 *sur la vingtième Loi des successions.*

On entend par frais funéraires, tout ce qui a été dépensé pour le corps du défunt, comme les aromates pour l'embaumer, le prix du lieu où le défunt est inhumé. Les droits qui sont dus pour le transport les frais de cercueil, de voiture, et tout ce qui a été dépensé pour le corps du défunt avant qu'il soit inhumé, doivent, à mon avis, être réputés frais funéraires.

1. L'empereur Adrien a dit dans un rescrit, qu'on entendoit par le monument sépulcral, un édifice construit pour fermer et entourer le lieu où le corps d'un mort a été déposé. Ainsi, si le testateur a ordonné qu'on élevât à cet effet quelque édifice magnifique, par exemple, qu'on construisît des portiques autour de son tombeau, cette dépense ne sera pas comptée au nombre des frais funéraires.

38. *Ulpien au liv.* 9 *de tous les Tribunaux.*

Il est du devoir des présidens de provinces d'avoir soin que les corps ou les ossemens des morts ne soient pas retenus dans des endroits particuliers, qu'ils ne reçoivent aucun mauvais traitement, et qu'on ne s'oppose pas à ce qu'ils passent par les chemins publics, et à ce qu'ils soient enterrés.

39. *Marcien au liv.* 3. *des Institutes.*

Les empereurs Marc-Aurèle et Lucius-Vérus ont enjoint par une ordonnance, qu'on ne troublât point le repos d'un mort qui a reçu la sépulture, c'est-à-dire, qui a été mis en terre. Un mort est censé mis en terre lors même qu'il a été mis dans un coffre pratiqué dans une muraille, si on l'y a renfermé pour toujours, et non dans l'intention de le transférer ailleurs. Mais on ne doit point refuser de transférer le coffre lui-même dans un lieu plus convenable, si le cas l'exige.

40. *Paul au liv.* 3. *des Questions.*

Car si on enterre un corps dans le dessein de le transférer ensuite ailleurs, en sorte qu'au lieu de le placer dans sa dernière demeure, on entende seulement le déposer pour un temps, le lieu où le corps aura été déposé restera profane.

41. *Callistrate au liv.* 2 *des Institutes.*

Si le lieu où l'on veut enterrer un mort appartient à plusieurs propriétaires, ils doi-

37. *Macer lib.* 1 *ad Legem vicesimam hereditatum.*

Funeris sumptus accipitur, quidquid corporis causa, veluti unguentorum, erogatum est: et pretium loci in quo defunctus humatus est: et si qua vectigalia sunt, vel sarcophagi, et vectura: et quidquid corporis causa, antequàm sepeliatur, consumptum est, funeris impensam esse existimo. Qui sunt sumptus funeris.

§. 1. Monumentum autem sepulchri id esse, divus Hadrianus rescripsit, quod monumenti, id est, causa muniendi ejus loci factum sit, in quo corpus impositum sit. Itaque si amplum quid ædificari testator jusserit, veluti in circum porticationes, eos sumptus funeris causa non esse. De monumento.

38. *Ulpianus lib.* 9 *de omnibus Tribunalibus.*

Ne corpora aut ossa mortuorum detinerentur, aut vexarentur, neve prohiberentur, quominùs via publica transferrentur, aut quominùs sepelirentur, præsidis provinciæ officium est. Mora ne fiat sepulturæ, præsidis officium est.

39. *Marcianus lib.* 3 *Institutionum.*

Divi fratres edicto admonuerunt, *ne justæ sepulturæ traditum, id est, terra conditum, corpus inquietetur.* Videtur autem terra conditum, et si in arcula conditum hoc animo sit, ut non alibi transferatur. Sed arculam ipsam, si res exigat, in locum commodiorem licere transferre, non est denegandum. De non inquietando corpore condito, id est, non commovendo, transferendo.

40. *Paulus lib.* 3 *Quæstionum.*

Si quis enim eo animo corpus intulerit, quòd cogitaret indè aliò posteà transferre, magisque temporis gratia deponere, quàm quòd ibi sepeliret mortuum, et quasi æterna sede dare destinaverit, manebit locus profanus.

41. *Callistratus lib.* 2 *Institutionum.*

Si plures sint domini ejus loci, ubi mortuus infertur, omnes consentire de- De communi pluribus loco religioso.

Source : BIU Cujas

bent, cùm extranei inferantur: nam ex ipsis dominis quemlibet rectè ibi sepeliri constat, etiam sine cæterorum consensu: maximè, cùm alius non sit locus, in quo sepeliretur.

42. *Florentinus lib.* 7 *Institutionum.*

Definitio monumenti, sepulchri, cenotaphii.

Monumentum generaliter res est memoriæ causâ in posterum prodita: in qua si corpus, vel reliquæ inferantur, fiet sepulchrum: si verò nihil eorum inferatur, erit monumentum memoriæ causa factum: quod Græci κενοτάφιον, id est, *inane sepulchrum* appellant.

43. *Papinianus lib.* 8 *Quæstionum.*

De his qui religiosum locum facere non possunt, interdicto tamen de mortuo inferendo utiliter agunt, putà de proprietario et socio.

Sunt personæ quæ quanquam religiosum locum facere non possunt, interdicto tamen de mortuo inferendo utiliter agunt: utputà dominus proprietatis, si in fundum, cujus fructus alienus est, mortuum inferat, aut inferre velit: nam si intulerit, non faciet justum sepulchrum: sed si prohibeatur, utiliter interdicto, qui de jure dominii quæritur, aget. Eademque sunt in socio, qui in fundum communem invito socio mortuum inferre vult: nam *propter publicam utilitatem, ne insepulta cadavera jacerent, strictam rationem insuper habemus: quæ nonnunquam in ambiguis religionum quæstionibus omitti solet: nam summam esse rationem, quæ pro religione facit.*

44. *Paulus lib.* 3 *Quæstionum.*

De sepulto in diversis locis.

Cùm in diversis locis sepultum est, uterque quidem locus religiosus non fit: quia una sepultura plura sepulchra efficere non potest: mihi autem videtur, illum religiosum esse, ubi quod est principale, conditum est; id est, caput, cujus imago

vent tous, dans le cas où le défunt n'auroit pas été leur copropriétaire, donner leur consentement: car il est certain qu'un des copropriétaires a droit de s'y faire enterrer sans le consentement des autres, surtout lorsqu'il n'y a pas d'autre lieu où on puisse l'enterrer; parce qu'on ne peut pas dire qu'il soit enterré dans un terrain appartenant à autrui.

42. *Florentin au liv.* 7 *des Institutes.*

En général, un monument est une chose destinée à transmettre à la postérité la mémoire de quelqu'un. Si on y renferme le corps d'un mort, ou du moins ce qui en reste, on en fera un sépulcre. Si au contraire il ne renferme rien des restes du défunt, ce sera un monument élevé à sa mémoire: ce que les Grecs appellent un cénotaphe, c'est-à-dire, un tombeau vide.

43. *Papinien au liv.* 8. *des Questions.*

Il y a des personnes qui, sans avoir le droit de rendre un lieu religieux, peuvent cependant employer efficacement l'action introduite par le préteur contre ceux qui veulent s'opposer sans raison à la sépulture d'un mort. Tel est le maître de la nue propriété, qui enterre ou veut enterrer un mort dans le terrain dont l'usufruit est à un autre; car s'il y enterre un mort, la sépulture ne sera pas légitime et religieuse. Si cependant l'usufruitier s'y opposoit, il pourroit intenter l'action dont nous parlons, parce qu'elle ne suppose autre chose que le droit de propriété dans celui qui la forme. Il en est de même à l'égard d'un associé qui veut enterrer un mort dans un terrain commun malgré son copropriétaire. En effet, la raison d'utilité publique, qui veut que les morts ne soient pas privés de sépulture, nous fait passer par-dessus ces considérations rigoureuses, qu'on doit quelquefois négliger dans les questions douteuses qui s'élèvent sur les matières de religion; car les considérations qui sont favorables à la religion sont d'un ordre supérieur à tout autre.

44. *Paul au liv.* 3 *des Questions.*

Lorsqu'un mort est enterré en différens endroits, chacun de ces endroits n'est pas religieux, parce que la sépulture d'un seul homme ne peut pas faire plusieurs sépulcres. Je pense qu'on doit regarder comme religieux l'endroit où la principale partie du corps

Source : BIU Cujas

corps est inhumée, c'est-à-dire, la tête, dont on a coutume de tirer des représentations et par laquelle un homme est reconnu.

1. Lorsqu'on obtient la faculté de transporter dans un nouvel endroit les restes d'un mort, celui où il étoit inhumé cesse d'être religieux.

45. *Marcien au liv.* 8 *des Fidéicommis.*

On commence toujours par prélever sur une succession les frais des funérailles; et ces dépenses sont privilégiées sur toutes les autres dettes quand la succession n'est pas solvable.

46. *Scévola au liv.* 2 *des Questions.*

Si un testateur qui avoit plusieurs terres, en a légué séparément l'usufruit à différentes personnes, il pourra être inhumé dans l'une de ces terres, et l'héritier sera le maître de choisir celle qu'il voudra; moyennant quoi il pourra avantager un des légataires. Mais, en ce cas, l'usufruitier a une action utile contre l'héritier pour se faire indemniser par lui de ce dont son usufruit est diminué par le choix qu'a fait l'héritier.

1. Si l'héritier d'une femme l'enterre dans un fonds de la succession, il pourra retirer du mari, qui doit contribuer aux frais funéraires, une partie du prix de l'endroit qui sera devenu religieux à cette occasion, suivant l'estimation qui en sera faite.

2. Si des vêtemens légués ont été employés pour l'enterrement du défunt, le légataire a une action utile contre l'héritier, et jouit du privilège attaché à l'action funéraire.

TITRE VIII.

DE L'ACTION QU'ON A CONTRE CEUX QUI S'OPPOSENT A L'INHUMATION D'un mort, et à la construction d'un tombeau.

1. *Ulpien au liv.* 68 *sur l'Edit.*

L'ÉDIT du préteur porte: «Je défends qu'on use de violence à l'égard de celui qui a droit d'enterrer un défunt dans un terrain malgré celui qui veut s'y opposer».

1. Celui qui a droit d'enterrer un mort ne doit souffrir aucun obstacle dans l'exercice de ce droit. On est censé s'opposer au droit

imago fit, indè cognoscimur.

§. 1. Cùm autem impetratur, ut reliquiæ transferantur, desinit locus religiosus esse. — Si reliquiæ transferantur.

45. *Marcianus lib.* 8 *Fideicommissorum.*

Impensa funeris semper ex hereditate deducitur: quæ etiam omne creditum solet præcedere, cùm bona solvendo non sint. — Privilegium funerarium, seu funerariæ actionis.

46. *Scævola lib.* 2 *Quæstionum.*

Si plura prædia quis habuerit, et omnium usumfructum separatim legaverit, poterit in unum inferri: et electio erit heredis, et gratificationi locus. Sed fructuario utilem actionem in heredem dandam ad id recipiendum, quod propter eam electionem minutus est usufructus. — Si defunctus omnium prædiorum usumfructum separatim legaverit.

§. 1. Si heres mulieris inferat mortuam in hereditarium fundum, à marito, qui debet in funus conferre, pro æstimatione loci consequatur. — De herede et marito defunctæ.

§. 2. Ei cui vestimenta legantur, si in funus erogata sint, utilem actionem in heredem dandam placuit, et privilegium funerarium. — Si vestimenta legata in funus erogentur.

TITULUS VIII.

DE MORTUO INFERENDO, ET SEPULCHRO ÆDIFICANDO.

1. *Ulpianus lib.* 68 *ad Edictum.*

PRÆTOR ait: *Quò quave illi mortuum inferre invito te jus est, quominùs illi eò eave mortuum inferre, et ibi sepelire liceat, vim fieri veto.* — Interdictum de mortuo inferendo.

§. 1. Qui inferendi mortuum jus habet, non prohibetur inferre. Prohiberi autem inferre videtur, sive in locum in- — Quid sit prohibere inferre.

Source : BIU Cujas

ferre prohibeatur, sive itinere arceatur.

qu'a un autre d'enterrer un mort, soit qu'on l'empêche de l'enterrer, soit qu'on lui refuse le passage pour arriver au lieu de la sépulture.

De domino proprietatis.

§. 2. Hoc interdicto de mortuo inferendo dominus proprietatis uti potest: quod etiam de loco puro competit.

2. Le maître qui n'a que la nue propriété du terrain dans lequel il veut inhumer un mort, peut se servir de cette action prétorienne. Elle a lieu même, lorsque le terrain dans lequel il veut l'inhumer n'a pas encore été consacré à la religion par la sépulture d'un mort.

Si quis via prohibeatur, et de aliis servitutibus.

§. 3. Item si mihi in fundum via debeatur, in quem fundum inferre volo, et via prohibear, hoc interdicto posse me experiri placuit: quia inferre prohibeor, qui via uti prohibeor: idque erit probandum, et si alia servitus debeatur.

3. De même, si celui qui a la servitude de chemin sur un fonds veut y enterrer un mort, il pourra recourir à cette action, si on s'oppose à ce qu'il fasse usage de son droit de chemin; parce que c'est s'opposer à l'enterrement que de refuser l'usage du chemin en cette occasion. Il en faut dire autant à l'égard de toute autre servitude.

Quale sit hoc interdictum.

§. 4. Hoc interdictum prohibitorium esse palam est.

4. Il est clair qu'en cette partie l'édit du préteur est prohibitif.

Interdictum de sepulchro ædificando,

§. 5. Prætor ait: *Quò illi jus est invito te mortuum inferre, quominùs illi in eo loco sepulchrum sine dolo malo ædificare liceat, vim fieri veto.*

5. Un autre édit du préteur porte: « Je défends qu'on use de violence à l'égard de celui qui voudra construire de bonne foi un tombeau dans l'endroit où il a droit d'enterrer un mort malgré celui qui veut s'y opposer ».

Et ejus ratio.

§. 6. Interdictum hoc propterea propositum est, quia religionis interest monumenta exstrui et exornari.

6. Le préteur a proposé cette action, parce qu'il a cru qu'il importoit à la religion qu'on pût construire et orner des tombeaux.

De sepulchro, vel monumento faciendo.

§. 7. Facere sepulchrum, sive monumentum in loco in quo ei jus est, nemo prohibetur.

7. On ne peut empêcher personne de construire un tombeau ou un monument dans un lieu où il a droit de le faire.

Quid sit prohibere ædificare.

§. 8. Ædificare videtur prohibere, et qui prohibet eam materiam convehi, quæ ædificio necessaria sit: proindè et si operi necessarios prohibuit quis venire, interdictum locum habet: et si machinam alligare quis prohibeat, si tamen eò loci prohibeat, qui servitutem debeat. Cæterùm si in meo solo velis machinam ponere, non tenebor interdicto, si jure te non patiar.

8. On est censé s'opposer à la construction du tombeau, quand on empêche d'y transporter les matériaux nécessaires. Ainsi cette action doit avoir également lieu contre celui qui a empêché d'arriver dans le lieu destiné les ouvriers nécessaires pour sa construction. Il en est de même de celui qui empêche de placer quelque machine, pourvu que l'endroit où ces machines doivent être placées soit soumis à quelque servitude envers celui qui veut les employer; car si vous prétendez placer quelque machine sur mon terrain, l'interdit n'aura pas lieu contre moi, si j'ai droit de ne pas le souffrir.

Quid sit ædificare.

§. 9. Ædificare autem non solùm qui novum opus molitur, intelligendus est, verùm is quoque qui vult reficere.

9. On est censé construire un tombeau, non-seulement quand on le commence à neuf, mais aussi lorsqu'on le fait réparer.

De eo qui agit, ut labatur sepulchrum.

§. 10. Is qui id agit, ut labatur sepulchrum, hoc interdicto tenetur.

10. Celui qui fait quelque chose capable de faire tomber l'édifice construit pour la sépulture, est soumis à cette action.

Source : BIU Cujas

2. *Marcellus au liv.* 28 *du Digeste.*

Une loi portée dès le temps des rois de Rome, défend qu'une femme qui est morte enceinte soit inhumée avant qu'on ait tiré de son sein le fruit qu'elle portoit. Celui qui contrevient à cette loi se rend coupable de la mort d'un être animé auquel on peut espérer de conserver la vie.

3. *Pomponius au liv.* 9 *sur Sabin.*

Si quelqu'un construit un tombeau trop près de la maison d'un autre, celui-ci peut le sommer de discontinuer son ouvrage; mais si l'ouvrage est achevé, il n'a plus d'action, excepté celle qui naît de la violence ou de la clandestinité.

1. Si un mort a été enterré auprès d'un édifice appartenant à autrui, mais cependant à la distance légitime, le propriétaire ne pourra point empêcher dans la suite qu'on enterre un mort au même endroit, ou qu'on y construise un monument, pourvu qu'il en ait eu connoissance dès le commencement.

4. *Ulpien au liv.* 2 *des Réponses.*

Une possession ancienne ne donne pas le droit de sépulture lorsqu'on n'a point de titre.

5. *Le même au liv.* 1 *des Opinions.*

Si ce qui reste du corps d'un défunt est enfermé dans un monument imparfait, rien n'empêche de l'achever.

1. Mais si le lieu de la sépulture est déjà religieux, c'est aux pontifes à examiner comment on pourra exécuter le dessein qu'on a de réparer le tombeau sans violer les droits de la religion.

2. *Marcellus lib.* 28 *Digestorum.*

Negat lex Regia, mulierem quæ prægnans mortua sit, humari antequàm partus ei excidatur. Qui contrà fecerit, spem animantis cum gravida peremisse videtur. — De prægnante defuncta non antè humanda, quam partu exciso.

3. *Pomponius lib.* 9 *ad Sabinum.*

Si propiùs ædes tuas quis ædificet et sepulchrum, opus novum tu nunciare poteris: sed facto opere, nullam habebis actionem, nisi *quod vi aut clam.* — Si propiùs ædificium alienum aut ædificetur sepulchrum,

§. 1. Si propiùs ædificium alienum intra legitimum modum mortuus illatus sit, posteà eum prohibere non poterit ædificii dominus, quominùs alium mortuum eo inferat, vel monumentum ædificet, si ab initio domino sciente hoc fecerit. — Aut mortuus inferatur.

4. *Ulpianus lib.* 2 *Responsorum.*

Longa possessione jus sepulchri non tribui ei cui jure non competit. — De jure sepulchri acquirendo.

5. *Idem lib.* 1 *Opinionum.*

Si in eo monumento, quod imperfectum esse dicitur, reliquiæ hominis conditæ sunt, nihil impedit, quominùs id perficiatur. — De monumento perficiendo,

§. 1. Sed si religiosus locus jam factus sit, pontifices explorare debent, quatenus, salva religione, desiderio reficiendi operis medendum sit. — Reficiendo.

Source : BIU Cujas

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM
LIBER DUODECIMUS.
PARS TERTIA.

DIGESTE OU PANDECTES,
LIVRE DOUZIÈME.
TROISIÈME PARTIE.

TITULUS PRIMUS.
DE REBUS CREDITIS,
SI CERTUM PETETUR,
Et de condictione.

1. *Ulpianus lib.* 26 *ad Edictum.*

Expositio tituli de rebus creditis.

ERE est, priùs quam ad verborum interpretationem perveniamus, pauca de significatione ipsius tituli referre. Quoniam igitur multa ad contractus varios pertinentia jura sub hoc titulo prætor inservit, ideò rerum creditarum titulum præmisit. Omnes enim contractus, quos alienam fidem secuti instituimus, complectitur. Nam, ut libro primo quæstionum Celsus ait, credendi generalis appellatio est: ideò sub hoc titulo prætor, et de commodato, et de pignore edixit. Nam cuicunque rei adsentiamur alienam fidem secuti, mox recepturi quid ex hoc contractu, credere dicimur. *Rei* quoque verbum, ut generale, prætor elegit.

2. *Paulus lib.* 28 *ad Edictum.*

Mutuum quomodò.

Mutuum damus recepturi non eandem speciem, quam dedimus (alioquin com-

TITRE PREMIER.
DE L'ACTION GENÉRALE
PAR LAQUELLE
On demande le paiement d'une chose qui est due, et de l'action particulière qui a lieu dans le cas du prêt.

1. *Ulpien au liv.* 26 *sur l'Edit.*

AVANT d'entreprendre d'interpréter des termes, il nous paroît convenable d'exposer en peu de mots le sens de ce titre. Comme le préteur a renfermé sous le titre que nous expliquons plusieurs principes concernant différentes espèces de contrats, il a cru devoir placer d'avance un titre général des créances; car ce mot embrasse toutes les obligations dans lesquelles on s'en est rapporté à la promesse d'un autre. En effet, comme l'écrit Celse au livre premier des questions, le terme de créance est général; ce qui fait que le préteur a rangé sous le même titre ses édits sur le prêt à usage et sur le gage: car, en général, toutes les fois qu'on fait une convention avec quelqu'un, et qu'on s'en rapporte à sa promesse sur les avantages qu'on doit par la suite retirer de cette convention, on devient créancier. Le préteur s'est servi par la même raison du terme de chose due, parce que ce mot est général.

2. *Paul au liv.* 28 *sur l'Edit.*

On prête une chose pour recevoir dans la suite non la chose prêtée elle-même (au-

Source : BIU Cujas

trement ce seroit un prêt à usage ou un dépôt), mais une autre chose du même genre; en effet, si on donnoit une chose d'un certain genre pour en recevoir une autre d'un genre différent, par exemple, du blé pour recevoir dans la suite du vin en place, ce ne seroit pas un prêt.

1. On ne doit prêter que les choses qui peuvent se compter, se peser, se mesurer; parce qu'en transférant le domaine de ces choses, nous pouvons contracter un prêt, puisqu'il est possible de les remplacer par une autre du même genre, et que le paiement peut s'en faire en rendant une chose de même espèce, au lieu de celle qui a été prêtée. Car, ce qui fait que les autres choses ne peuvent point devenir la matière du prêt, c'est qu'on ne peut pas donner en paiement à son créancier, malgré lui, une chose différente de celle qu'on lui doit.

2. Le prêt, *mutui datio*, tire son étymologie de ce que la chose prêtée de mienne devient vôtre. Ainsi, si le domaine n'est pas transféré à celui qui emprunte, l'obligation du prêt n'est pas contractée.

3. Donc une créance diffère de l'obligation du prêt comme le genre diffère de l'espèce; car une créance a pour objet une chose certaine qui ne consiste pas en nombre, poids et mesure: par exemple, si on prête une chose pour recevoir ensuite précisément la même chose, c'est une créance. Le prêt n'est point contracté avant que celui au profit de qui l'obligation est acquise n'ait fait la numération des deniers; au lieu qu'une créance a lieu même sans numération de deniers, comme il arrive à l'égard du mari à qui quelqu'un promet après le mariage une dot au nom de sa femme.

4. Dans le prêt, il faut que celui qui prête soit propriétaire de la chose prêtée. Mais, dira-t-on, un fils de famille ou un esclave qui prête des deniers de son pécule acquiert une obligation, et on doit observer qu'il en est de même en ce cas, que si quelqu'un prêtoit de l'argent à un autre par mon ordre: car alors l'obligation me seroit acquise, quoique les deniers prêtés ne fussent pas à moi.

5. Une créance peut tirer son origine d'une convention de parole, c'est-à-dire,

modatum erit, aut depositum); sed idem genus. Nam si aliud genus, veluti, ut pro tritico vinum recipiamus, non erit mutuum.

§. 1. Mutui datio consistit in his rebus quæ pondere, numero, mensura consistunt: quoniam eorum datione possumus in creditum ire: quia in genere suo functionem recipiunt per solutionem, quàm specie: nam in cæteris rebus ideò in creditum ire non possumus, quia aliud pro alio invito creditori solvi non potest. Et quibus in rebus contrahitur.

§. 2. Appellata est autem mutui datio ab eo, quòd de meo tuum fit: et ideò si non fiat tuum, non nascitur obligatio. De etymologia, et effectu mutui.

§. 3. Creditum ergo à mutuo differt, quà genus à specie: nam creditum consistit extra eas res quæ pondere, numero, mensura continentur: sicut, si eandem rem recepturi sumus, creditum est. Item mutuum non potest esse, nisi proficiscatur pecunia: creditum autem interdùm, etiamsi nihil proficiscatur, veluti si post nuptias dos promittatur. Quid intersit inter creditum, et mutuum.

§. 4. In mutui datione oportet dominum esse dantem. Nec obest, quòd filiusfamilias, et servus dantes peculiares nummos, obligant. Id enim tale est, quale si voluntate mea tu des pecuniam: nam mihi actio adquiritur, licet mei nummi non fuerint. Qui mutuum dare possunt.

§. 5. Verbis quoque credimus, quodam actu ad obligationem comparandam inter- Si verbis creditur.

Source : BIU Cujas

posito, veluti stipulatione.

3. *Pomponius lib. 27 ad Sabinum.*

Qualis res in mutuo reddi debet.

Cùm quid mutuum dederimus, etsi non cavimus, *ut æquè bonum nobis redderetur;* non licet debitori deteriorem rem quæ ex eodem genere sit, reddere: veluti vinum novum pro vetere. Nam *in contrahendo quod agitur, pro cauto habendum est:* id autem agi intelligitur, ut ejusdem generis, et eadem bonitate solvatur, qua datum sit.

4. *Ulpianus lib. 34 ad Sabinum.*

De deposito futuri mutui causa contracto. De eo qui rem vendendam accipit, ut pretio uteretur.

Si quis nec causam, nec propositum fœnerandi habuerit, et tu empturus prædia, desideraveris mutuam pecuniam, nec volueris creditæ nomine, antequàm emisses, suscipere, atque ita creditor, quia necessitatem fortè proficiscendi habebat, deposuerit apud te hanc eandem pecuniam, *ut si emisses, crediti nomine obligatus esses:* hoc depositum periculo est ejus qui suscepit. Nam et qui rem vendendam acceperit, *ut pretio uteretur,* periculo suo rem habebit.

De pignore et fructibus.

§. 1. Res pignori data, pecunia soluta condici potest: et fructus ex injusta causa percepti condicendi sunt. Nam et si colonus post lustrum completum fructus perceperit, condici eos constat: ita demùm, si non ex voluntate domini percepti sunt: nam si ex voluntate, proculdubio cessat condictio.

De his quæ flumen abstulit.

§. 2. Ea quæ vi fluminum importata sunt, condici possunt.

5. *Pomponius lib. 22 ad Sabinum.*

De re perempta, et de mora.

Quod te mihi dare oporteat, si id posteà perierit, quàm per te factum erit, quominùs id mihi dares, tuum fore id detrimentum constat. Sed cùm quæratur,

d'une promesse qui est appuyée de quelque acte propre à faire naître une obligation; telle est, par exemple, la stipulation.

3. *Pomponius au liv. 27 sur Sabin.*

Quoique celui qui prête ne soit point convenu expressément qu'on lui rendroit une chose de la même bonté, le débiteur ne peut cependant pas rendre une chose dans le genre de celle prêtée, mais qui soit d'une plus mauvaise qualité, comme du vin nouveau pour du vieux: car, dans les contrats, l'intention des parties doit être regardée comme une convention expresse. Or, dans le cas dont nous parlons, l'intention des contractans a été qu'on rendît une chose du même genre et de la même qualité.

4. *Ulpien au liv. 34 sur Sabin.*

Si quelqu'un, sans dessein de placer son argent à intérêt, mais pour rendre service à un autre, qui, dans l'intention d'acheter une terre, désiroit trouver de l'argent à emprunter, sans vouloir cependant l'avoir à titre de prêt avant d'avoir acheté la terre, dépose son argent entre ses mains, parce qu'il se trouve dans la nécessité de faire un voyage, sous la condition que s'il fait acquisition de la terre, l'argent lui restera à titre de prêt; cet argent sera aux risques du dépositaire. De même que si on donne à quelqu'un une chose à vendre, pour qu'il en garde le prix à titre de prêt, la chose est à ses risques.

1. On peut demander la restitution d'une chose donnée en gage, lorsque le créancier est payé. On peut de même demander la restitution des fruits qui ont été perçus par quelqu'un sans un juste titre; par exemple, se faire restituer par un fermier les fruits qu'il a perçus après son bail, s'il les a perçus sans la volonté du propriétaire: car autrement si le propriétaire y avoit consenti, on n'auroit aucune action à cet égard contre le fermier.

2. Lorsque le débordement d'un fleuve entraîne la chose de quelqu'un sur le fonds d'un autre, on a une action personnelle pour en demander la restitution.

5. *Pomponius au liv. 22 sur Sabin.*

Si la chose que vous êtes obligé de me donner périt après que vous aurez été en demeure de me la rendre, cette perte vous regarde. Pour savoir si quelqu'un est en de-

Source : BIU Cujas

meure de rendre une chose qu'il doit, il faut examiner, non-seulement s'il la possède ou non, si c'est par sa mauvaise foi ou sans mauvaise foi de sa part qu'il n'en est point ou n'en est plus en possession, mais aussi s'il a eu de justes raisons d'être convaincu qu'il devoit rendre cette chose à celui à qui il la devoit.

6. *Paul au liv.* 28 *sur l'Edit.*

On appelle chose certaine, celle dont l'espèce ou la quantité qui fait la matière de l'obligation, est désignée ou par son nom ou par une démonstration qui y équivaille; en sorte qu'on sache quelle est cette chose et sa quantité: car Pédius écrit, au livre premier des stipulations, qu'il est indifférent que la chose soit appelée par son propre nom, ou montrée au doigt, ou désignée par quelque expression qui la fasse connoître; parce que les choses qui produisent le même effet peuvent être prises indifféremment l'une pour l'autre.

7. *Ulpien au liv.* 26 *sur l'Edit.*

Le prêt d'argent est susceptible de toutes les clauses qu'on peut insérer dans les stipulations; par conséquent on peut y imposer des conditions.

8. *Pomponius au liv.* 6 *sur Plautius.*

Il arrive de là que le prêt attend quelquefois un fait postérieur pour être confirmé; par exemple, si je vous donne une somme pour qu'elle soit à vous à titre de prêt si une certaine condition arrive, auquel cas l'obligation du prêt me sera acquise. De même, si l'héritier prête une somme d'argent qui avoit été léguée par le testateur, et qu'ensuite le légataire vienne à renoncer à son legs, les deniers sont censés en ce cas avoir appartenu à l'héritier dès le temps où il a accepté la succession; parce que l'obligation du prêt est censée contractée du même temps, et produit action: car Julien écrit que la délivrance des choses léguées faites à quelqu'un par l'héritier, a un effet rétroactif au temps de l'acceptation de la succession, lorsque le legs est accepté ou refusé.

9. *Ulpien au liv.* 26 *sur l'Edit.*

L'action personnelle par laquelle on demande la restitution d'une chose certaine, a lieu en vertu de tout titre, de toute obligation par laquelle on a droit d'exiger une

an per te factum sit, animadverti debebit, non solùm in potestate tua fuerit id, necne: aut dolo malo feceris, quominùs esset, vel fuerit, necne; sed etiam si aliqua justa causa sit, propter quam intelligere deberes te dare oportere.

6. *Paulus lib.* 28 *ad Edictum.*

Certi definitio.

Certum est, cujus species, vel quantitas quæ in obligatione versatur, aut nomine suo, aut ea demonstratione quæ nominis vice fungitur, qualis quantaque sit, ostenditur. Nam et Pedius libro primo de stipulationibus nihil referre ait, proprio nomine res appelletur, an digito ostendatur, an vocabulis quibusdam demonstretur: quatenus mutua vice fungantur, quæ tantundem præstent.

7. *Ulpianus lib.* 26 *ad Edictum.*

Quæ inseri mutuo possunt. De mutuo conditionali.

Omnia quæ inseri stipulationibus possunt, eadem possunt etiam numerationi pecuniæ: et ideò et conditiones.

8. *Pomponius lib.* 6. *ex Plautio.*

Proindè mutui datio interdùm pendet, ut ex postfacto confirmetur, veluti si dem tibi mutuos nummos, *ut si conditio aliqua extiterit, tui fiant, sisque mihi obligatus.* Item si legatam pecuniam heres crediderit, deindè legatarius eam noluerit ad se pertinere; quia heredis ex die aditæ hereditatis videntur nummi fuisse, ut credita pecunia peti possit. Nam Julianus ait, et traditiones ab herede factas ad id tempus redigi, quo hereditas adita fuerit, cùm repudiatum sit legatum, aut adpositum.

9. *Ulpianus lib.* 26 *ad Edictum.*

Quibus ex causis incerti condictio competit.

Certi condictio competit ex omni causa, ex omni obligatione, ex qua certum petitur: sive ex certo contractu petatur, sive ex incerto: licet enim nobis ex omni con-

Source : BIU Cujas

tractu certum condicere, dummodò præsens sit obligatio. Cæterùm si in diem sit, vel sub conditione obligatio, ante diem, vel conditionem non potero agere.

chose certaine, soit que le contrat soit certain, soit qu'il ne le soit pas : car on peut exiger une chose certaine en vertu de toutes sortes de contrats, pourvu que l'obligation soit pure. Mais si elle est faite sous un certain jour ou sous certaine condition, on ne peut exiger la dette avant le jour marqué ou la condition prescrite.

§. 1. Competit hæc actio etiam ex legati causa, et ex lege Aquilia : sed et ex causa furtiva per hanc actionem condicitur. Sed et si ex senatusconsulto agetur, competit hæc actio : veluti si is cui fiduciaria hereditas restituta est, agere volet.

1. Cette action personnelle a lieu lorsqu'on demande un legs, lorsqu'on poursuit la réparation d'un tort qu'on a souffert, lors même qu'on poursuit la restitution d'une chose dont on est le maître, comme il arrive en matière de vol. Cette action est encore accordée à celui qui n'agit qu'en vertu d'un sénatus-consulte ; par exemple, lorsqu'un fidéicommissaire demande le paiement d'une dette en vertu des droits qu'il a acquis par la restitution qui lui a été faite d'une succession.

De obligatione suo, vel alieno nomine.

§. 2. Sive autem suo nomine quis obligatus sit, sive alieno, per hanc actionem rectè convenitur.

2. Elle a également lieu tant contre celui qui est obligé en son propre nom, que contre celui qui est obligé au nom d'un autre.

Quibus ex causis certi condictio competit.

§. 3. Quoniam igitur ex omnibus contractibus hæc certi condictio competit, sive re fuerit contractus factus, sive verbis, sive conjunctim, referendæ sunt nobis quædam species quæ dignum habent tractatum, an hæc actio ad petitionem eorum sufficiat.

3. Puisque cette action a lieu en vertu de toutes sortes de contrats, soit qu'ils désirent la tradition de la chose ou la solemnité des paroles, soit l'un et l'autre, nous allons rapporter quelques espèces remarquables, dans lesquelles on examinera si cette action suffit pour exiger les choses qui forment l'objet du contrat.

Si numerationem sequatur stipulatio inutilis.

§. 4. Numeravi tibi decem, et hæc alii stipulatus sum : nulla est stipulatio. An condicere decem per hanc actionem possim, quasi duobus contractibus intervenientibus : uno, qui re factus est, id est, numeratione : alio qui verbis, id est, inutiliter : quoniam alii stipulari non potui? Et puto posse.

4. Je vous ai compté dix mille, et j'en ai stipulé la restitution au profit d'un autre. La stipulation est nulle. Puis-je, pour me faire rendre ces dix mille, me servir de notre action contre vous comme s'il y avoit eu deux contrats, l'un qui auroit reçu sa perfection par la tradition de la chose et la numération des deniers, l'autre qui auroit été consommé par une clause verbale, mais inutile, puisqu'on ne peut point stipuler au profit d'un autre. Je pense qu'en ce cas celui qui a compté la somme a l'action personnelle pour se la faire rendre.

§. 5. Idem erit, si à pupillo fuero sine tutoris auctoritate stipulatus, cui tutore auctore credidi : nam et tunc manebit mihi condictio ex numeratione.

5. Il en est de même si j'ai prêté une somme à un pupille autorisé par son tuteur, et que je lui aie fait promettre, sans l'autorité de son tuteur, qu'il me la rendroit. En ce cas j'aurai l'action personnelle, non pas en vertu de la promesse qui m'a été faite pas le pupille, et qui est nulle, mais en vertu de la délivrance que je lui ai faite de mes deniers.

§. 6.

6.

Source : BIU Cujas

6. On doit dire la même chose du cas où je vous aurai fait promettre sous une condition impossible de me rendre la somme que je vous aurai délivrée. Car, comme la promesse que j'ai de vous est nulle, je conserverai toujours mon action personnelle en vertu de la délivrane que je vous ai faite des deniers.

§. 6. Item quæri potest, et si quod tibi numeravi, sub impossibili conditione stipuler: cùm enim nulla sit stipulatio, manebit condictio.

7. Mais si j'ai fait cette numération de deniers à un particulier qui depuis a été interdit, et qu'après son interdiction j'aie tiré de lui une promesse de me les rendre, je pense qu'il en est de même que dans le cas du pupille; parce que celui qui est interdit ne peut stipuler qu'à son profit.

§. 7. Sed et si ei numeravero, cui posteà bonis interdictum est, mox ab eo stipuler, puto pupillo eum comparandum: quoniam et stipulando sibi adquirit.

8. Si je prête mes deniers en votre nom, en votre absence et à votre insu, comme si la somme étoit à vous, Ariston pense que l'action vous est acquise. Julien, consulté sur cette espèce, écrit, au livre dix, que l'opinion d'Ariston est juste, et qu'il n'y a pas de doute que celui qui donne son argent au nom d'un autre du consentement de celui-ci, ne lui acquière l'obligation; car il arrive tous les jours que celui qui a intention de prêter de l'argent à quelqu'un, demande à un autre de prêter la somme en son nom à celui qu'il veut rendre son débiteur.

§. 8. Si nummos meos tuo nomine dedero, velut tuos absente te et ignorante, Aristo scribit, adquiri tibi condictionem. Julianus quoque de hoc interrogatus libro decimo scribit, veram esse Aristonis sententiam: nec dubitari, quin si meam pecuniam tuo nomine, voluntate tua dedero, tibi adquiratur obligatio: cùm quotidiè crediturì pecuniam mutuam, ab alio poscamus, ut nostro nomine creditor meus et futuro debitori nostro.

De pecunia credita nomine alieno.

9. Si j'ai déposé entre vos mains une somme, et qu'ensuite je vous aie permis d'en faire usage, Nerva et Proculus pensent que j'ai contre vous l'action du prêt pour vous redemander cette somme, comme si je vous l'avois prêtée; quand même vous ne l'auriez pas dérangée de la place où vous l'aviez enfermée à titre de dépôt: et cela est vrai. Marcellus approuve aussi ce sentiment; car la somme est à l'instant aux risques de celui qui a demandé qu'elle lui fût prêtée, et on aura contre lui l'action du prêt.

§. 9. Deposui apud te decem; posteà permisi tibi uti. Nerva, Proculus, etiam antequàm moveantur, condicere, quasi mutua, tibi hæc posse aiunt: et est verum, ut et Marcello videtur: animo enim cœpit possidere: ergo transit periculum ad eum qui mutuum rogavit, et poterit ei condici.

Si depositario permittatur uti re deposita.

10. *Le même au liv. 2 sur l'Edit.*

Mais si, au moment où je vous dépose cette somme, je vous permets de vous en servir, elle ne sera point censée prêtée, avant que celui qui l'a n'ait commencé d'en faire usage; parce qu'il n'est pas sûr qu'il s'en servira.

10. *Idem lib. 2 ad Edictum.*

Quod si ab initio, cùm deponerem, uti tibi, si voles, permisero, creditam non esse antequàm mota sit: quoniam debitum iri non est certum.

11. *Le même au liv. 26 sur l'Edit.*

Vous m'avez prié de vous prêter une somme; ne l'ayant pas, je vous ai donné de l'argenterie ou quelque matière d'or, pour

11. *Idem lib. 26 ad Edictum.*

Rogasti me, ut tibi pecuniam crederem: ego, cùm non haberem, lancem tibi dedi, vel massam auri, ut eam venderes, et

Si res vendenda detur futuri mutui causa.

Source : BIU Cujas

nummis utereris. Si vendideris, puto mutuam pecuniam factam. Quòd si lancem, vel massam sine tua culpa perdideris prius quàm venderes, utrùm mihi, an tibi perierit, quæstionis est? Mihi videtur Nervæ distinctio verissima, existimantis, multum interesse, venalem habui hanc lancem, vel massam, necne: ut si venalem habui, mihi perierit; quemadmodùm si alii dedissem vendendam: quòd si non fui proposito hoc, ut venderem, sed hæc causa fuit vendendi, ut tu utereris, tibi eam periisse; et maximè, si sine usuris credidi.

la vendre et en faire servir le prix à votre usage. Dès que vous aurez vendu cette matière, le prêt sera contracté. Mais si vous avez perdu cette matière avant de la vendre, sans qu'il y ait de votre faute, on peut demander si c'est moi qui dois souffrir cette perte ou vous? La distinction de Nerva me paroît très-juste: Il pense qu'il faut distinguer si celui qui a donné cette argenterie étoit dans le dessein de la vendre ou non. S'il étoit dans le dessein de la vendre, c'est lui qui doit souffrir cette perte, comme s'il l'avoit donnée à vendre à tout autre; s'il n'étoit pas dans l'intention de la vendre, et qu'il ne s'y fût déterminé que pour obliger celui qui lui a demandé de lui prêter de l'argent, c'est alors celui à qui l'argenterie a été donnée qui en souffre la perte, surtout s'il a prêté cette somme sans intérêts.

De credito, ut minus vel plus debeatur.

§. 1. Si tibi dedero decem sic, ut novem debeas: Proculus ait, et rectè, non ampliùs te ipso jure debere, quàm novem. Sed si dedero, ut undecim debeas, putat Proculus, ampliùs quàm decem condici non posse.

1. Si je vous ai donné dix mille, en vous faisant promettre de m'en rendre neuf, vous ne devez de plein droit que neuf mille; mais si je vous les ai donnés en vous faisant promettre de m'en rendre onze, je n'aurai action que pour m'en faire rendre dix.

Si servus crediderit.

§. 2. Si fugitivus servus nummos tibi crediderit, an condicere tibi dominus possit, quæritur? Et quidem si servus meus, cui concessa est peculii administratio, crediderit tibi, erit mutua. Fugitivus autem, vel alius servus, contra voluntatem domini credendo, non facit accipientis. Quid ergo? Vindicari nummi possunt, si extant: aut si dolo malo desinant possideri, ad exibendum agi: quòd si sine dolo malo consumpsisti, condici tibi poterunt.

2. Si un esclave fugitif vous prête de l'argent, on demande si le maître peut intenter contre vous l'action du prêt? S'il s'agit d'un esclave à qui le maître avoit laissé l'administration de son pécule, le prêt est contracté. Mais un esclave fugitif, ou tout autre, prêtant de l'argent contre la volonté de son maître, ne transmet pas la propriété de la somme à celui à qui il la prête. Que doit-on donc faire en cette occasion? Les deniers prêtés doivent être revendiqués par le maître, s'ils existent encore; ou si celui à qui ils ont été prêtés a cessé par mauvaise foi de les posséder, le maître aura action contre lui pour se les faire représenter. S'ils ont été consommés de bonne foi, il y aura lieu à l'action du prêt.

12. *Pomponius lib. 6 ex Plautio.*

12. *Pomponius au liv. 6 sur Plautius.*

An furioso detur hæc actio.

Si à furioso, cùm eum compotem mentis esse putares, pecuniam quasi mutuam acceperis, eaque in rem tuam versa fuerit, condictionem furioso adquiri Julianus ait: nam ex quibus causis ignorantibus nobis actiones adquiruntur, ex isdem etiam furioso adquiri. Item si is qui servo crediderat, furere cœperit: deindè servus

Si vous avez reçu de l'argent à titre de prêt d'un fou que vous regardiez comme homme sensé, et que vous l'ayez employé à votre profit, suivant Julien, l'action du prêt est acquise à ce fou: car un fou acquiert une action à son profit par toutes les causes qui nous en font acquérir une à notre insu. De même, si celui qui avoit prêté de

Source : BIU Cujas

l'argent à un esclave est ensuite tombé dans la folie, et que la somme prêtée ait tourné au profit du maître, on pourra la redemander par l'action du prêt au nom du fou. Si quelqu'un donne à titre de prêt l'argent d'un autre, et qu'il devienne insensé, l'action lui sera acquise, si l'argent a été consommé par celui à qui il a été prêté.

13. *Ulpien au liv.* 26 *sur l'Edit.*

Car si un homme prêtoit à un autre des deniers qu'il auroit volés, il n'en transféreroit assurément pas la propriété à celui à qui il les auroit donnés; néanmoins l'action du prêt auroit lieu, si ces deniers se trouvoient consommés.

1. C'est ce qui fait dire à Papinien, au livre huit des questions : Si je vous ai prêté les deniers d'un autre, vous n'êtes soumis envers moi à l'action du prêt qu'après les avoir consommés. Il propose ensuite cette question : Si ces deniers n'étoient consommés qu'en partie, pourroit-on intenter l'action du prêt pour cette partie? Il dit qu'on pourra intenter cette action, pourvu que, si on a connoissance que les deniers prêtés étoient à autrui, on n'intente cette action pour une partie, que parce qu'on ignoroit que la somme prêtée eût été consommée en entier.

2. Si un esclave appartenant à deux maîtres a prêté dix mille, je pense que, si celui à qui cette somme a été prêtée l'a consommée, soit que l'esclave ait eu ou non l'administration de son pécule, chaque maître peut intenter l'action du prêt pour se faire rendre cinq mille : car si je vous avois prêté cent écus qui m'appartenoient conjointement avec un autre, Papinien écrit, au livre huit des questions, que j'aurois action contre vous pour m'en faire rendre cinquante, quoique chaque pièce en particulier fût commune entre moi et mon associé.

14. *Le même au liv.* 29 *sur l'Edit.*

Si un fils de famille, ayant emprunté une somme contre la disposition du sénatusconsulte Macédonien, la rend ensuite, le père peut revendiquer l'argent que son fils aura rendu, sans qu'on puisse lui opposer aucune exception. Mais si le créancier du fils a consommé l'argent que celui-ci lui a rendu, Marcellus pense que l'action cesse, parce qu'elle ne peut avoir lieu que dans

in rem domini id verterit, condici furiosi nomine posse. Et si alienam pecuniam credendi causa quis dederit, deindè furere cœperit, et consumpta sit ea pecunia, condictionem furioso adquiri.

13. *Ulpianus lib.* 26 *ad Edictum.*

Nam et si fur nummos tibi credendi animo dedit, accipientis non facit : sed consumptis eis, nascitur condictio. Si fur credide-rit.

§. 1. Undè Papinianus libro octavo quæstionum ait : Si alienos nummos tibi mutuos dedi, non antè mihi teneris, quàm eos consumpseris : quòd si per partes eos consumpseris, an per partes tibi condicam, quærit? Et ait, condicturum, si admonitus alienos nummos fuisse, ideò per partem condico, quia nondùm totos consumptos compereram. De nummis alienis.

§. 2. Si servus communis decem crediderit, puto, sive administratio servo concessa est, sive non, et consumantur nummi, quinum competere actionem. Nam et si communes tibi nummos credidero centum, posse me quinquaginta condicere, libro octavo quæstionum Papinianus scribit, etiamsi singula corpora communia fuerint. Si servus communis credide-rit, de pecunia communi.

14. *Idem lib.* 29 *ad Edictum.*

Si filiusfamilias contra senatusconsultum mutuatus pecuniam solverit, patri nummos vindicanti nulla exceptio objicietur. Sed si fuerint consumpti à creditore nummi, Marcellus ait, cessare condictionem : quoniam totiens condictio datur, quotiens ex ea causa numerati sunt, ex qua actio esse potuisset, si dominium ad accipientem transisset : in proposito autem non Si filiusfamilias pecuniam mutuatus solverit.

Source : BIU Cujas

esset. Deniquè per errorem soluti contra senatusconsultum crediti magis est cessare repetitionem.

15. *Idem lib.* 31 *ad Edictum.*

Quibus modis contrahitur mutuum.

Singularia quædam recepta sunt circa pecuniam creditam: nam si tibi debitorem meum jussero dare pecuniam, obligaris mihi, quamvis meos nummos non acceperis. Quod igitur in duabus personis recipitur, hoc et in eadem persona recipiendum est: ut cùm ex causa mandati pecuniam mihi debeas, et convenerit, *ut crediti nomine eam retineas*, videatur mihi data pecunia, et à me ad te profecta.

16. *Paulus lib.* 32 *ad Edictum.*

Si socius crediderit.

Si socius propriam pecuniam mutuam dedit, omnimodò creditam pecuniam facit, licet cæteri dissenserint. Quòd si communem numeravit, non aliàs creditam efficit, nisi cæteri quoque consentiant: quia suæ partis tantùm alienationem habuit.

17. *Ulpianus lib.* 1 *Disputationum.*

Si filiusfamilias viaticum suum crediderit.

Cùm filiusfamilias viaticum suum mutuum dederit, cùm studiorum causa Romæ ageret, responsum est à Scævola, extraordinario judicio esse illi subveniendum.

18. *Idem lib.* 7 *Disputationum.*

De dissensu in specie contractus

Si ego pecuniam tibi quasi donaturus dedero, tu quasi mutuam accipias, Julianus scribit, donationem non esse: sed an mutua sit, videndum. Et puto, nec mutuam esse: magisque nummos accipientis non fieri, cum alia opinione acceperit. Quare si eos consumpserit, licet condic-

le cas où le prêt auroit été obligatoire, si le domaine eût été transféré; ce qui n'arrive pas dans ce cas. Enfin il pense que si une dette contractée par un fils de famille contre la disposition du sénatus-consulte Macédonien, a été payée dans l'ignorance où on étoit qu'elle n'étoit point exigible, on n'a pas le droit de la redemander comme payée indûment.

15. *Le même au liv.* 31 *sur l'Edit.*

On a admis quelques règles particulières en matière de prêt. Car si j'ai chargé mon débiteur de vous donner une somme qu'il me devoit, dans l'intention de vous la prêter, vous êtes obligé envers moi, quoique l'argent que vous avez reçu de lui ne m'appartînt pas. Ainsi, ce qu'on admet lorsque les personnes du débiteur et de l'emprunteur sont distinctes et séparées, le doit être aussi dans le cas où la même personne doit une somme qu'elle emprunte de celui à qui elle la doit; en sorte que si vous me devez une somme que vous avez touchée en vertu de ma procuration, et que nous convenions ensemble que cette somme restera entre vos mains à titre de prêt, on supposera que vous me l'aurez rendue et que je vous l'aurai prêtée.

16. *Paul au liv.* 32 *sur l'Edit.*

Si un homme qui est en société avec d'autres, prête une somme qui lui appartient en propre, le prêt est valablement contracté, quoique les autres associés aient refusé leur consentement. Mais s'il a prêté une somme appartenante à la société, le prêt n'est contracté, qu'autant que les autres y auront consenti; parce qu'il n'a droit d'aliéner que sa portion dans la société.

17. *Ulpien au liv.* 1 *des Disputes.*

Lorsqu'un fils de famille qui est à Rome pour cause d'études, prête à quelqu'un l'argent qu'on lui a donné pour se nourrir, Scévola pense qu'il doit, pour se le faire rendre, recourir à la voie extraordinaire.

18. *Le même au liv.* 7 *des Disputes.*

Si je vous délivre une somme dans l'intention de vous en faire présent, et que vous la receviez à titre de prêt, Julien dit qu'il n'y a pas donation. Mais examinons si le prêt est contracté. Je pense qu'il n'y a pas de prêt, et que la propriété de la somme n'a point passé à celui qui l'a reçue dans

Source : BIU Cujas

une intention différente de celle dans laquelle on la lui donnoit. Ainsi, s'il a consommé cette somme, quoiqu'on ait une action contre lui pour en exiger la restitution, il aura contre le demandeur une exception tirée de la mauvaise foi, parce qu'il a consommé cet argent suivant la volonté du propriétaire.

1. Si je vous donne une somme à titre de dépôt, et que vous la receviez à titre de prêt, il n'y a ni prêt ni dépôt. Il en est de même si vous me donnez une somme à titre de prêt, et que j'aie cru que vous ne me la prêtiez que pour m'en faire honneur, et non pour m'en servir dans mes affaires. Mais, dans ces deux derniers cas, si l'argent est consommé, il y a action pour en exiger la restitution, sans qu'on puisse opposer au demandeur l'exception tirée de la mauvaise foi.

19. *Julien au liv.* 10 *du Digeste.*

La numération de deniers n'oblige pas toujours d'elle-même celui qui les reçoit à les rendre; il faut que l'intention ait été que celui qui recevoit la somme fût obligé à l'instant: car celui qui donne à cause de mort, fait une numération de deniers; mais il n'oblige celui qui les reçoit à les rendre, que dans le cas porté dans l'obligation, c'est-à-dire, si le donateur revient en santé; ou dans celui où le donateur mourra avant le donataire. De même si on donne une somme à quelqu'un pour faire quelque chose, tant qu'on attend que la chose se fasse, celui qui a reçu n'est point obligé à rendre; mais, lorsqu'il est certain que la chose ne se fera point, celui qui a reçu la somme en cette considération est obligé à la rendre. Par exemple, si j'ai donné dix mille à Titius, sous la condition d'affranchir Stichus, son esclave, d'ici aux calendes, je n'aurai point d'action pour me faire rendre la somme; mais elle me sera acquise après les calendes, si l'esclave n'est pas affranchi.

1. Si un pupille prête une somme, ou paye une dette sans l'autorité de son tuteur, il a l'action du prêt, ou il est libéré de sa dette, lorsque l'argent est consommé. La raison en est que la somme est censée alors être parvenue à celui qui l'a reçue par le fait du pupille. Ainsi, si celui qui a reçu cette somme à titre de prêt ou de paiement, la

tione teneatur, tamen doli exceptione uti poterit: quia secundùm voluntatem dantis nummi sunt consumpti.

§. 1. Si ego quasi deponens tibi dedero, tu quasi mutuam accipias, nec depositum, nec mutuum est. Idem est, et si tu quasi mutuam pecuniam dederis, ego quasi commodatam ostendendi gratia accepi. Sed in utroque casu, consumptis nummis, condictioni sine doli exceptione locus erit.

19. *Julianus lib.* 10 *Digestorum.*

An numeratio obliget accipientem.

Non omnis numeratio eum qui accepit, obligat; sed quotiens idipsum agitur, ut confestim obligaretur. Nam et is qui *mortis causa* pecuniam donat, numerat pecuniam, sed non aliter obligavit accipientem, quàm si extitisset casus, in quem obligatio collata fuisset: veluti, si donator convaluisset; aut is qui accipiebat, prior decessisset. Et cùm pecunia daretur, *ut aliquid fieret*, quandiù in pendenti esset, an id futurum esset, cessabit obligatio: cùm verò certum esse cœpisset futurum id non esse, obligabitur qui accepisset: veluti, si Titio decem dedero, *ut Stichum intra kalendas manumitteret*, antè kalendas nullam actionem habebo, post kalendas ita demùm agere potero, si manumissus non fuerit.

Si pupillus crediderit, aut solverit.

§. 1. Si pupillus sine tutoris auctoritate crediderit, aut solvendi causa dederit, consumpta pecunia condictionem habet, vel liberatur: non alia ratione, quàm quod facto ejus intelligatur ad eum qui acceperit, pervenisse. Quapropter si eandem pecuniam is qui in creditum, vel in solutum acceperat, alii porrò in creditum,

Source : BIU Cujas

vel in solutum dederit, consumpta ea, et ipse pupillo obligatur, vel eum à se liberabit, et eum cui dederit, obligatum habebit, vel se ab eo liberabit. Nam omninò qui alienam pecuniam credendi causa dat, consumpta ea habet obligatum eum qui acceperit. Item qui in solutum dederit, liberabitur ab eo qui acceperit.

donne à un autre au même titre, l'argent étant consommé, il sera obligé au pupille, ou cessera d'être son créancier, et celui à qui il aura donné la somme lui sera pareillement obligé à titre de prêt, ou le libérera de sa dette. Car, en général, toutes les fois qu'on donne à titre de prêt les deniers d'un autre, celui qui les a reçus est obligé envers celui qui les lui a prêtés, lorsqu'il les a consommés. De même celui qui a donné en paiement les deniers d'un autre est libéré de sa dette, quand celui qui les a reçus les a consommés.

20. *Idem lib.* 18 *Digestorum.*

De pecunia donata, ut donatori credatur.

Si tibi pecuniam donassem, *ut tu mihi eandem crederes*, an credita fieret? Dixi, in hujusmodi propositionibus non propriis verbis nos uti: nam talem contractum neque donationem esse, neque pecuniam creditam: donationem non esse, quia non ea mente pecunia daretur, ut omnimodò penes accipientem maneret; creditam non esse, quia exsolvendi causa magis daretur, quàm alterius obligandi. Igitur si is qui pecuniam hac conditione accepit, ut mihi in creditum daret, acceptam dederit, non fore creditam: magis enim meum accepisse intelligi debeo. Sed hæc intelligenda sunt propter subtilitatem verborum. Benigniùs tamen est, utrumque valere.

20. *Le même au liv.* 18 *du Digeste.*

Si je vous avois fait donation d'une somme à condition que vous me la prêteriez, pourroit-on dire que le prêt seroit contracté? J'ai répondu que la proposition n'étoit point conçue en termes propres; car le contrat, tel qu'on le propose, n'est ni une donation ni un prêt. Ce n'est pas une donation, parce que la somme n'est point donnée pour demeurer absolument dans la propriété de celui qui la reçoit. Ce n'est point un prêt, parce que celui qui prête la somme donnée a l'intention de payer ce qu'il doit à celui à qui il la prête, plutôt que de l'obliger envers lui. Ainsi, si celui à qui j'ai donné une somme pour me la prêter, me la rend après l'avoir reçue de moi, on ne peut pas dire que cette somme me soit prêtée, puisque je suis censé recevoir ce qui m'appartient. Voilà à la rigueur ce qui signifient ces termes. Cependant il est plus conforme à l'équité de décider que les deux contrats sont valables.

21. *Idem lib.* 48 *Digestorum.*

De partis solutione.

Quidam existimaverunt, neque eum qui decem peteret, cogendum quinque accipere, et reliqua persequi: neque eum qui fundum suum diceret, partem duntaxat judicio persequi: sed in utraque causa humaniùs facturus videtur prætor, si actorem compulerit ad accipiendum id quod offeratur, cùm ad officium ejus pertineat, lites diminuere.

21. *Le même au liv.* 48 *du Digeste.*

Quelques-uns ont pensé qu'un créancier qui demandoit une dette de dix mille francs ne pouvoit point être forcé à en recevoir cinq et à conserver son action pour les cinq autres, et que celui qui réclamoit une terre comme lui appartenante, ne pouvoit point être forcé à n'en poursuivre en justice la restitution qu'en partie. Mais, dans ces deux cas, il paroit que le prêteur se conduira plus équitablement, en forçant le demandeur à recevoir ce qu'on lui offre, puisqu'il est du devoir du préteur de diminuer les procès.

22. *Idem lib.* 4 *ex Minicio.*

Cujus temporis, et loci æstimatio fit.

Vinum quod mutuum datum erat, per judicem petitum est. Quæsitum est, cujus

22. *Le même au liv.* 4 *sur Minicius.*

On demandoit en justice du vin qu'on avoit prêté. Il a été question de savoir à quel temps

Source : BIU Cujas

on se rapporteroit pour en faire l'estimation, si c'étoit à celui où le vin avoit été donné, à celui de la contestation, ou à celui du jugement. Sabin a répondu que si on avoit fixé le temps où le vin devoit être rendu, il falloit se rapporter à ce temps pour en faire l'estimation, sinon qu'on se rapporteroit au temps de la demande. J'ai demandé suivant quel terroire on feroit cette estimation? On a répondu: Si le vin doit être rendu, suivant la convention, à un certain lieu, c'est d'après la valeur du vin dans ce lieu qu'on doit faire l'estimation de celui qui a été prêté; s'il n'y a pas de convention à cet égard, on doit suivre la valeur du vin dans le lieu où la demande est formée.

temporis æstimatio fieret: utrum cùm datum esset, an cùm litem contestatus fuisset, an cùm res judicaretur? Sabinus respondit, si dictum esset, quo tempore redderetur, quanti tunc fuisset: (si non, quanti tunc) cum petitum esset. Interrogavi, cujus loci pretium sequi oporteat? Respondit, si convenisset, *ut certo loco redderetur*, quanti eo loco esset: si dictum non esset, quanti ubi esset petitum.

23. *Africain au liv. 2 des Questions.*

Si j'ai possédé à titre de legs un esclave qui vous avoit été légué et non à moi, Julien pense, qu'après sa mort, vous avez une action contre moi pour en exiger le prix, parce que je me suis enrichi d'une chose qui vous appartenoit.

23. *Africanus lib. 2 Quæstionum.*

Si eum servum qui tibi legatus sit, quasi mihi legatum possederim, et vendiderim, mortuo eo, posse te mihi pretium condicere, Julianus ait, quasi ex re tua locupletior factus sim.

De servo alieno vendito, et mortuo.

24. *Ulpien au liv. unique des Pandectes.*

Lorsqu'on s'est fait promettre quelque chose de certain par une stipulation, on n'a point, pour l'exiger, l'action qui naît de la stipulation, mais l'action personnelle dont nous parlons, qui est établie pour exiger une dette dont l'objet est certain.

24. *Ulpianus lib. singulari Pandectarum.*

Si quis certum stipulatus fuerit, ex stipulatu actionem non habet: sed illa condictitia actione id persequi debet, per quam certum petitur.

De stipulatione certi.

25. *Le même au liv. unique des Fonctions consulaires.*

Un créancier qui a prêté de l'argent pour la réparation d'un édifice, a un privilège sur les autres créanciers, lorsqu'il demande le paiement de la somme qu'il a prêtée.

25. *Idem lib. singulari de Officio consularium.*

Creditor qui ob restitutionem ædificiorum crediderit, in pecuniam quam crediderit, privilegium exigendi habebit.

De pecunia credita ob stipulationem ædificii.

26. *Le même au liv. 5 des Opinions.*

Si celui qui est fondé de procuration par un soldat, prête l'argent qui lui appartient, l'action est acquise au soldat à qui étoit l'argent; à l'exemple du tuteur ou du curateur, qui, en prêtant l'argent du pupille ou du mineur, a stipulé que la somme prêtée lui seroit rendue.

26. *Idem lib. 5 Opinionum.*

Si pecuniam militis, procurator ejus mutuam dedit, fidejussoremque accepit: exemplo eo quo si tutor pupilli, aut curator juvenis pecuniam alterutrius eorum creditam stipulatus fuerit, actionem dari militi, cujus pecunia fuerit, placuit.

Si procurator militis crediderit

27. *Le même au liv. 10 sur l'Edit.*

Un corps de ville est obligé par l'emprunt qu'on a fait en son nom, si la somme prêtée a tourné à son profit; autrement il n'y a que les particuliers qui ont contracté qui soient obligés.

27. *Idem lib. 10 ad Edictum.*

Civitas mutui datione obligari potest, si ad utilitatem ejus pecuniæ versæ sunt: aliòquin ipsi soli qui contraxerunt, non civitas, tenebuntur.

An civitas mutui datione obligetur.

28. *Gaïus au liv. 21 sur l'Edit provincial.*

Un créancier qui reçoit en gage un effet

28. *Gaius lib. 21 ad Edictum provinciale.*

Creditor qui non idoneum pignus ac-

De pignore non idoneo.

Source : BIU Cujas

cepit, non amittat exactionem ejus debiti quantitatis, in quam pignus non sufficit.

29. *Paulus lib. 4 ad Plautium.*

De contractu cum servo institore.

Si institorem servum dominus habuerit, posse dici Julianus ait, etiam condici ei posse : quasi jussu ejus contrahatur, à quo præpositus sit.

30. *Idem lib. 5 ad Plautium.*

De promissione ob pecuniam accipiendam.

Qui pecuniam creditam accepturus, spopondit creditori futuro, in potestate habet, ne accipiendo se ei obstringat.

31. *Idem lib. 17 ad Plautium.*

Quid restituendum sit hoc judicio.

Cùm fundus vel homo per condictionem petitus esset, puto hoc nos jure uti, ut post judicium acceptum causa omnis restituenda sit, id est, omne quod habiturus esset actor, si litis contestandæ tempore solutus fuisset.

Si servus furtivus bona fide emptus, ex peculio, quod ad dominum pertinebat, hominem emerit.

§. 1. Servum tuum imprudens à fure bona fide emi ; is ex peculio quod ad te pertinebat, hominem paravit, qui mihi traditus est. Sabinus, Cassius, posse te mihi hominem condicere : sed si quid mihi abesset ex negotio quod is gessisset, invicem me tecum acturum. Et hoc verum est : nam et Julianus ait, videndum, ne dominus integram ex empto actionem habeat, venditor autem condicere possit bonæ fidei emptori. Quod ad peculiares nummos attinet, si extant, vindicare eos dominus potest ; sed actione de peculio tenetur venditori, ut pretium solvat : si consumpti sint, actio de peculio evanescit. Sed adjicere debuit Julianus, non aliter domino servi venditorem ex empto teneri, quàm si ei pretium solidum, et quæcumque, si cum libero contraxisset, deberentur, dominus servi præstaret. Idem dici debet, si bonæ fidei possessori solvissem : si tamen actiones quas adversus eum habeam, præstare domino paratus sim.

qui ne suffit pas pour le satisfaire, ne perd point le droit d'exiger la somme qui lui reste due après le gage vendu.

29. *Paul au liv. 4 sur Plautius.*

Si un maître a préposé un esclave à quelque commerce, Julien dit qu'on a action contre lui pour se faire rendre ce qu'on a prêté à son esclave, comme si on avoit contracté avec l'esclave par l'ordre du maître.

30. *Le même au liv. 5 sur Plautius.*

Celui qui, dans le dessein d'emprunter une somme de quelqu'un, s'oblige à lui rendre avant qu'il la lui ait prêtée, est le maître de n'être obligé à rien envers lui en ne recevant pas la somme.

31. *Le même au liv. 17 sur Plautius.*

Lorsque quelqu'un demande la restitution d'une terre ou d'un esclave qui lui est dû, je pense que l'usage est, qu'après la contestation en cause, le défendeur doit rendre toutes les dépendances de la chose, c'est-à-dire, tout ce qu'auroit eu le demandeur si la chose qui lui est due lui eût été payée au temps de la contestation.

1. J'ai acheté de bonne foi de celui qui l'avoit volé, et sans avoir aucune connoissance de ce vol, un esclave qui vous appartient ; celui-ci a acheté des deniers de son pécule, qui vous appartenoient également, un esclave qui a été remis entre mes mains ; Sabin et Cassius pensent que vous pouvez me redemander l'esclave nouvellement acquis ; mais que s'il m'avoit fait quelque tort dans l'administration d'une affaire dont je l'aurois chargé, j'aurois réciproquement action contre vous : et cela est vrai ; car Julien écrit qu'on pourroit dire que le maître de l'esclave volé auroit en entier l'action, en conséquence de l'achat fait par son esclave, et que celui qui auroit vendu un esclave à l'esclave volé, pourroit se le faire rendre par celui qui a acheté de bonne foi l'esclave volé. Quant à ce qui concerne l'argent qui composoit le pécule de l'esclave dont il s'agit, s'il existe encore entre les mains de celui à qui l'esclave l'a donné pour le prix de l'esclave qu'il a acheté de lui, le maître peut le revendiquer ; mais alors il est obligé de payer au vendeur, sur l'argent qu'il retire du pécule, le prix de l'esclave qu'il a vendu. Si les deniers n'existent plus, l'action qu'auroit le vendeur sur le pécule s'évanouit. Mais

32. Julien

Source : BIU Cujas

Julien devoit ajouter que celui qui a vendu un esclave à l'esclave volé, n'est obligé au maître de ce dernier, en vertu de l'achat, qu'autant qu'il lui offrira le prix entier de l'esclave vendu, et tout ce que le vendeur auroit pu demander s'il eût contracté avec une personne libre. Il en seroit de même à l'égard de celui qui auroit payé à la personne qui possède l'esclave de bonne foi; il se trouveroit libéré en faisant offre de céder au véritable maître l'action qu'il pourroit avoir contre le possesseur de bonne foi, pour se faire rendre par lui ce qu'il lui a payé indûment.

32. *Celse au liv.* 5 *du Digeste.*

Si vous avez demandé à moi et à Titius de vous prêter de l'argent, et qu'ayant chargé mon débiteur de vous en donner, vous vous soyez obligé envers lui, croyant qu'il étoit débiteur de Titius, êtes-vous obligé envers moi par l'action du prêt? Il y a ici de la difficulté, parce que vous n'avez pas entendu contracter avec moi. Je serois cependant plus disposé à croire que l'action du prêt me seroit acquise en ce cas, non que le prêt soit contracté entre nous, car il faudroit pour cela que les parties y eussent consenti, mais parce que mon argent vous étant parvenu, la bonne foi et l'équité demandent que vous soyez obligé à me le rendre.

33. *Modestin au liv.* 10 *des Pandectes.*

Les ordonnances du prince portent, que les gouverneurs de provinces et leurs officiers ne pourront ni faire le commerce, ni prêter de l'argent, ni le placer à intérêt.

34. *Paul au liv.* 2 *des Sentences.*

Les officiers du président de la province, qui sont perpétuels, peuvent prêter de l'argent et le placer à intérêt.

1. Le président de la province peut lui-même emprunter de l'argent à intérêt.

35. *Modestin au liv.* 3 *des Réponses.*

Si des obligations perdent de leur valeur, cette perte concerne ceux qui pourront être convaincus de l'avoir causée.

36. *Javolénus au liv.* 1 *des Lettres.*

Vous me deviez une somme sans condition, vous vous êtes obligé par mon ordre

32. *Celsus lib.* 5 *Digestorum.*

Si et me, et Titium mutuam pecuniam rogaveris, et ego meum debitorem tibi promittere jusserim, tu stipulatus sis, cùm putares eum Titii debitorem esse, an mihi obligaris? Subsisto: si quidem nullum negotium mecum contraxisti. Sed proprius est, ut obligari te existimem: non quia pecuniam tibi credidi (hoc enim nisi inter consentientes fieri non potest); sed quia pecunia mea quæ ad te pervenit, eam mihi à te reddi bonum et æquum est.

Si quis à debitore unius, quasi à debitore alterius, mutuum acceperit.

33. *Modestinus lib.* 10 *Pandectarum.*

Principalibus constitutionibus cavetur, *ne hi qui provinciam regunt quive circa eos sunt, negotientur, mutuamve pecuniam dent, fœnusve exerceant.*

De præside, et his qui circa eum sunt, et officialibus.

34. *Paulus lib.* 2 *Sententiarum.*

Præsidis provinciæ officiales qui perpetui sunt, mutuam pecuniam dare, et fœnebrem exercere possunt.

§. 1. Præses provinciæ mutuam pecuniam fœnebrem sumere non prohibetur.

35. *Modestinus lib.* 3 *Responsorum.*

Periculum nominum ad eum, cujus culpa deterius factum probari potest, pertinet.

De periculo nominum.

36. *Javolenus lib.* 1 *Epistolarum.*

Pecuniam quam mihi sine conditione dedebas, jussu meo promisisti Attio sub

Si pecunia debita promittitur

Source : BIU Cujas

alteri sub conditione, voluntate creditoris.

conditione : cùm pendente conditione, in eo statu sit obligatio tua adversus me, tanquam sub contrariam conditionem eam mihi spopondisti : si pendente conditione petam, an nihil acturus sum? Respondit : Non dubito, quin mea pecunia quam ipse sine conditione stipulatus sum, etiamsi conditio in persona Attii, qui ex mea voluntate eandem pecuniam sub conditione stipulatus est, non extiterit, credita esse permaneat : perindè est enim, ac si nulla stipulatio intervenisset : pendente autem causa conditionis, idem petere non possum : quoniam cùm incertum sit, an ex ea stipulatione deberi possit, antè tempus petere videor.

de la donner à Attius sous une certaine condition ; pendant que la condition est en suspens, votre obligation envers moi est dans le même état que si vous vous fussiez obligé envers moi à me payer cette somme sous la condition contraire de celle par laquelle vous la devez à Attius. En conséquence, si je vous demande cette somme pendant que la condition est encore en suspens, doit-on dire que la demande que je formerois seroit nulle ? J'ai répondu : Il n'y a point de doute que la somme que vous me deviez sans condition, et que vous devez depuis par mon ordre à Attius sous une certaine condition, ne reste entre vos mains jusqu'au moment de la condition à titre de prêt ; car on doit juger en ce cas de la même manière que s'il n'y avoit eu aucune stipulation : mais tant que la condition est pendante, je ne puis pas vous demander cette somme ; parce que, comme on ignore si, en vertu de l'obligation que vous avez contractée envers moi, elle me sera due, je serois censé demander la somme avant le temps où elle doit être payée.

37. *Papinianus lib.* 1 *Definitionum.*

An conditio stipulationem suspendat.

Cùm ad præsens tempus conditio confertur, stipulatio non suspenditur : et, si conditio vera sit, stipulatio tenet : quamvis tenere contrahentes conditionem ignorent, veluti, *si rex Parthorum vivit, centum millia dare spondes ?* Eadem sunt, et cùm in præteritum conditio confertur :

37. *Papinien au liv.* 1 *des Définitions.*

Lorsqu'on insère dans une obligation une condition qui se rapporte au temps présent, cette condition ne suspend pas l'obligation ; mais l'obligation est valable à l'instant, si la condition existe, quoique les contractans en ignorent l'existence ; par exemple, cette condition : « Vous vous obligez à me donner cent mille, si le roi des Parthes vit ». Il en est de même, lorsque la condition se rapporte à un temps passé :

38. *Scævola lib.* 1 *Quæstionum.*

Respiciendum enim esse, an quantùm in natura hominum sit, possit scire eam debitum iri.

38. *Scévola au liv.* 1 *des Questions.*

Car il faut examiner s'il est naturel que l'objet de l'obligation sera dû.

39. *Papinianus lib.* 1 *Definitionum.*

Itaque tunc potestatem conditionis obtinet, cùm in futurum confertur.

39. *Papinien au liv.* 1 *des Définitions.*

Ainsi une clause n'a véritablement l'effet d'une condition que quand elle se rapporte au temps futur.

40. *Paulus lib.* 3 *Quæstionum.*

De pacto ex continenti stipulationi adjecto.

Lecta est in auditorio Æmilii Papiniani, præfecti prætorio, jurisconsulti, cautio hujusmodi : *Lucius Titius scripsi me accepisse à Publio Mævio quindecim mutua numerata mihi de domo : et hæc quindecim probarectè dari kalendis futuris stipulatus est Publius Mævius, spopondi*

40. *Paul au liv.* 3 *des Questions.*

On a fait lecture dans l'auditoire d'Æmilius-Papinien, jurisconsulte et préfet du prétoire, d'une obligation conçue en ces termes : « Moi, Lucius-Titius, reconnois avoir reçu de Publius-Mævius quinze mille, qu'il m'a compté des deniers qu'il avoit chez lui, et qu'il m'a prêtés ; mais il m'a fait promettre

Source : BIU Cujas

de lui rendre cette somme en bonne et loyale monnoie aux calendes prochaines, à quoi moi Lucius-Titius me suis obligé. Si cette somme n'est point payée, ou que je n'aie pas satisfait au jour marqué Publius-Mævius ou ses ayans cause, alors, au pardessus de ce qui me restera à payer, je m'oblige, à titre de punition, de payer par chaque trente jours un denier pour cent; Publius-Mævius me l'a ainsi fait promettre: moi Lucius-Titius l'ai promis ainsi: Il est encore convenu entre nous que je paierai à Mævius ou à son héritier la somme que je lui dois, par paiemens égaux, de mois en mois, à raison de trois cents deniers par mois ». On a demandé depuis quand les intérêts étoient dus, parce que le nombre des mois fixés pour l'entier paiement étoit passé. Je disois, comme les conventions ajoutées sur le champ à des stipulations sont censées en faire partie, on doit se décider en ce cas de la même manière qu'on le feroit si on avoit porté dans la stipulation une certaine somme payable par mois, et qu'on eût stipulé les intérêts dans le cas où le paiement seroit retardé; moyennant quoi le premier mois étant passé, les intérêts de la portion qui devoit être payée en ce mois commencent à courir: il en est de même après le second et le troisième mois, après lesquels les intérêts des sommes qui ont dû être payées dans chacun commencent à courir: en sorte qu'on ne peut pas exiger les intérêts du capital entier, avant que ce capital lui-même n'ait été exigible en totalité. Quelqu'un disoit que la convention qui avoit été ajoutée à la fin ne regardoit pas les intérêts qui avoient été réglés dans le corps de la stipulation, et qu'elle ne concernoit que les temps où devoient se faire les paiemens du capital; qu'en conséquence cette convention ne donnoit aucune action, mais qu'elle serviroit seulement au débiteur pour lui procurer une exception, dans le cas où on auroit voulu exiger la somme entière en un seul paiement; au moyen de quoi il étoit d'avis que les paiemens n'ayant point été faits dans les temps marqués, les intérêts de la somme entière étoient dus du jour de la promesse, comme si les parties en étoient spécialement convenues. Mais puisque, par la convention ajoutée à la fin de l'obligation,

ego Lucius Titius: Si die suprascripta summa Publio Mævio, eive ad quem ea res pertinebit, data, soluta, satisve eo nomine factum non erit, tunc eo amplius quo post solvam, pœnæ nomine, in dies triginta, inque denarios centenos, denarios singulos dari stipulatus est Publius Mævius, spopondi ego Lucius Titius: Convenitque inter nos, uti pro Mævio ex summa suprascripta menstruos refundere debeam denarios tricenos ex omni summa ei, heredive ejus. Quæsitum est de obligatione usurarum: quoniam numerus mensum, qui solutioni competebat, transierat? Dicebam, quia pacta incontinenti facta stipulationi inesse creduntur, perindè esse, ac si per singulos menses certam pecuniam stipulatus, quoad tardiùs soluta esset, usuras adjecisset: igitur finito primo mense, primæ pensionis usuras currere: et similiter post secundum et tertium tractum usuras non solutæ pecuniæ pensionis crescere: nec antè sortis non solutæ usuras peti posse, quàm ipsa sors peti potuerat. Pactum autem, quod subjectum est, quidam dicebant ad sortis solutionem tantùm pertinere, non etiam ad usurarum, quæ priore parte simpliciter in stipulationem venissent: pactumque id tantum ad exceptionem prodesse: et ideò, non soluta pecunia statutis pensionibus, ex die stipulationis usuras deberi, atque si id nominatim esset expressum. Sed cùm sortis petitio dilata sit, consequens est, ut etiam usuræ ex eo tempore quo moram fecit, accedant: et si (ut ille putabat) ad exceptionem tantum prodesset pactum (quamvis sententia diversa obtinuerit), tamen usurarum obligatio ipso jure non committetur: non enim in mora est is, à quo pecunia propter exceptionem peti non potest. Sed si quantitatem quæ medio tempore colligitur, stipulamur cùm conditio exstiterit, sicut est in fructibus, idem et in usuris potest exprimi, ut ad diem non soluta pecunia, quod competit usurarum nomine, ex die interpositæ stipulationis præstetur.

Source : BIU Cujas

41. *Africanus lib.* 8 *Quæstionum.*

Si dispensator ignorans se à domino liberum, et ex parte heredem scriptum, pecunias exigat, vel credat.

Ejus qui in provincia Stichum servum kalendario præposuerat, Romæ testamentum recitatum erat, quo idem Stichus liber, et ex parte heres erat scriptus: qui status sui ignarus, pecunias defuncti aut exegit, aut credidit, ut interdùm stipularetur, et pignora acciperet: consulebatur, quid de his juris esset? Placebat, debitores quidem, ei qui solvissent, liberatos esse: si modò ipsi quoque ignorassent dominum decessisse: earum autem summarum nomine, quæ ad Stichum pervenissent, familiæ erciscundæ quidem actionem non competere coheredibus, sed negotiorum gestorum dari debere: quas verò pecunias ipse credidisset, eas non ex majore parte, quàm ex qua ipse heres sit, alienatas esse. Nam et si tibi in hoc dederim nummos, *ut eos Sticho credas*, deindè mortuo me, ignorans dederis, accipientis non facies: neque enim sicut illud receptum est, ut debitores solventes ei liberentur, ita hoc quoque receptum, ut credendo nummos alienaret. Quare si nulla stipulatio intervenisset, le paiement du sort principal a été différé, il est juste que les intérêts ne soient dus que du jour où le débiteur a été en demeure de payer. Et quoique cette convention n'ait d'autre effet, comme le pensoit celui qui a ouvert cet avis (qui ne l'a cependant pas emporté), que de procurer au débiteur une exception dans le cas où on lui demanderoit le paiement du capital entier, cependant la clause par laquelle il s'est obligé à payer les intérêts, ne peut point avoir son effet de plein droit: car celui qui doit une somme qui n'est pas encore exigible, et qui a une exception dilatoire à opposer au demandeur, n'est pas en demeure de payer. Mais si on se fait promettre par quelqu'un qu'il rendra, dans le cas où certaine condition arrivera, la somme qu'il aura recueillie pendant le temps intermédiaire, rien n'empêche qu'on ne convienne expressément à l'égard des intérêts, comme cela se pratique à l'égard des fruits, que si la somme n'est pas payée au jour marqué, les intérêts de la somme entière le seront à compter du jour où l'obligation aura été contractée.

41. *Africain au liv.* 8 *des Questions.*

Un citoyen, qui avoit établi dans la province un esclave nommé Stichus, pour y faire valoir son argent, est mort à Rome, où son testament ayant été ouvert, on a vu que l'esclave Stichus y recevoit la liberté, et étoit institué héritier en partie. L'esclave, ignorant la mort de son maître et son nouvel état, se fit payer des sommes qui étoient dues à son maître ou plaça ses deniers à intérêts; et, dans ce dernier cas, il tiroit des débiteurs une promesse de rendre la somme prêtée et recevoit d'eux des gages pour la sûreté du paiement. On a demandé ce qu'on devoit penser sur la validité de ces paiemens reçus par l'esclave et des prêts qu'il avoit faits. On a été d'avis que les débiteurs qui lui auroient payé seroient libérés de leurs obligations, pourvu qu'ils ignorassent la mort du maître, et que l'esclave seroit obligé de compter vis-à-vis de ses cohéritiers des sommes qu'il auroit touchées à cette occasion, non par l'action qu'ils ont contre lui pour demander partage, mais par celle de la gestion des affaires d'autrui. A l'égard des sommes que le même esclave auroit prêtées, on a été d'avis que le

Source : BIU Cujas

prêt ne pouvoit valoir que jusqu'à concurrence de la portion pour laquelle il a été institué héritier : car, si je vous avois fourni mes deniers pour les prêter à Stichus, et que vous ne les lui prêtiez qu'après ma mort, dont vous n'aurez point eu connoissance, vous ne lui transmettez pas la propriété de ces deniers ; et ce qui a été décidé à l'égard des débiteurs qui auroient payé à l'esclave, et qui se seroient procurés par-là leur libération, ne doit pas être étendu au cas où ce même esclave aura prêté les deniers de son maître, en sorte qu'on croye que l'aliénation soit valable. Ainsi, si dans le cas du prêt dont nous parlons, l'esclave n'a pas tiré une promesse pour assurer la restitution de la somme, on ne pourra pas dire que le prêt soit valablement contracté, ni que les gages donnés soient obligés pour la portion qui revient aux cohéritiers dans la somme prêtée. Si l'esclave a tiré du débiteur une promesse, il faut encore examiner comment elle est conçue : car si la promesse est faite au nom de son maître Titius, qu'on suppose déjà mort dans ce temps-là, la stipulation est inutile. Si l'esclave a stipulé que la somme qu'il prêtoit lui seroit rendue, on doit dire que l'obligation est acquise au profit de la succession : car, de même que nous pouvons acquérir par les personnes libres ou les esclaves d'autrui qui nous servent de bonne foi toutes les fois qu'ils acquièrent en conséquence de l'administration de notre bien, de même aussi ce qui est acquis en conséquence de l'administration d'un bien dépendant d'une succession, l'est à la succession même. Mais si la promesse dont il s'agit a été faite après que les cohéritiers ont accepté la succession ; il ne seroit pas juste de dire la même chose, surtout s'ils savent que l'esclave est leur cohéritier ; parce qu'on ne pourroit pas dire alors qu'ils possèdent de bonne foi l'esclave par le ministère duquel l'obligation a été acquise, puisqu'ils ne peuvent avoir en ce cas l'esprit de possession. Mais si on suppose que les cohéritiers ignoroient que l'esclave fût appelé avec eux à la succession, par exemple, si ces cohéritiers sont eux-mêmes esclaves du défunt, et par conséquent héritiers nécessaires, il faudra dire que l'obligation provenante de la promesse faite à l'esclave leur sera acquise. Et dans ce cas, il arrivera une chose singu-

neque ut creditam pecuniam, pro parte coheredis peti posse, neque pignora teneri. Quòd si stipulatus quoque esset, referret, quemadmodùm stipulatus esset : nam si nominatim, fortè *Titio domino suo*, mortuo jam, dari stipulatus sit, procul dubio inutiliter esset stipulatus. Quòd si sibi dari stipulatus esset, dicendum hereditati eum adquisisse : sicut enim nobismet ipsis ex re nostra per eos qui liberi, vel alieni servi bona fide serviunt, adquiratur, ita hereditati quoque ex re hereditaria adquiri : post aditam verò à coheredibus hereditatem, non æquè idem dici potest : utique si scierent eum sibi coheredem datum : quoniam tunc non possunt videri bonæ fidei possessores esse, qui nec possidendi animum haberent. Quòd si proponatur, coheredes ejus id ignorasse, quòd fortè ipsi quoque ex necessariis fuerint, potest adhuc idem responderi : quo quidem casu illud eventurum, ut si suæ conditionis coheredes iste servus habeat, invicem bona fide servire videantur.

Source : BIU Cujas

42. *Celsus lib.* 6 *Digestorum.*

De promissione quanto minus à debitore exigi poterit.

Si ego decem stipulatus à Titio, deinceps stipuler à Seio, *quanto minus à Titio consequi possim*, si decem petiero à Titio, non liberatur Seius : alioquin nequicquam mihi cavetur : at si judicatum fecerit Titius, nihil ultra Seius tenebitur. Sed si cum Seio egero, quantumcunque est, quominùs à Titio exigere potuero eo tempore quo judicium inter me, et Seium acceptum est, tanto minus à Titio posteà petere possum.

De stipulatione decem curari.

§. 1. Labeo ait, cùm *decem curari* stipulatus sis, ideò non posse te decem dari oportere intendere, quia etiam reum locupletiorem dando promissor liberari possit : quo scilicet significet, non esse cogendum eum accipere judicium, si reum locupletem offerat.

42. *Celse au liv.* 6 *du Digeste.*

Si je tire de Titius une promesse par laquelle il s'oblige à me donner dix mille, et une autre de Séius par laquelle il s'oblige à me donner ce que je ne pourrai point retirer de Titius ; quoique j'aie formé ma demande contre Titius, Séius n'est pas encore pour cela libéré ; autrement il m'auroit été inutile de tirer de lui cette promesse. Mais si Titius paye ce qui forme l'objet de ma demande, Séius n'est plus obligé à rien. Ainsi, dans le cas où je formerai la demande contre Séius de ce que je ne pourrai point tirer de Titius au moment de la contestation en cause entre moi et Séius, je ne pourrai plus par la suite former une demande sur le même objet contre Titius.

1. Si je me suis obligé envers vous à vous assurer le paiement de dix mille, qui vous sont dus par quelqu'un, vous ne pouvez pas prétendre que je doive vous payer ces dix mille ; parce que j'aurai rempli mon obligation, et j'en serai libéré, en vous donnant un obligé plus solvable que moi : d'où on peut conclure qu'en vous offrant un débiteur plus solvable, vous ne pouvez pas me forcer à répondre à l'action par laquelle vous voudriez exiger de moi la somme dont j'ai promis de vous procurer le paiement.

TITULUS II.

DE JUREJURANDO,

SIVE VOLUNTARIO,

Sive necessario, sive judiciali.

1. *Gaius lib.* 5 *ad Edictum provinciale.*

Usus et effectus jurisjurandi.

MAXIMUM remedium expediendarum litium in usum venit jurisjurandi religio : qua vel ex pactione ipsorum litigatorum, vel ex auctoritate judicis deciduntur controversiæ.

2. *Paulus lib.* 18 *ad Edictum.*

Jusjurandum speciem transactionis continet : majoremque habet auctoritatem, quàm res judicata.

TITRE II.

DU SERMENT,

SOIT VOLONTAIRE,

Soit nécessaire, soit judiciaire.

1. *Gaïus au liv.* 5 *sur l'Edit provincial.*

LA religion du serment est un moyen utile et fort usité pour terminer les procès, soit qu'il soit déféré par les parties ou par le juge.

2. *Paul au liv.* 18 *sur l'Edit.*

Le serment renferme une espèce de transaction, et a plus d'autorité que la chose jugée elle-même.

Source : BIU Cujas

3. *Ulpien au liv.* 22 *sur l'Edit.*

L'édit du préteur porte : « Si celui contre qui l'action est intentée a prêté le serment qui lui aura été déféré ». Par celui contre qui l'action a été intentée, il faut entendre le défendeur. Et ce n'est pas inutilement que le préteur ajoute : « Le serment qui lui aura été déféré » ; parce que si le défendeur fait le serment sans qu'il lui soit déféré, le préteur n'accordera aucun effet à ce serment ; car le défendeur se fait alors le serment à lui-même. Autrement il seroit aisé à un défendeur de se libérer de l'action intentée contre lui en prêtant témérairement un serment que personne ne lui demanderoit.

1. Le serment prêté par le défendeur sert à le libérer, quelle que soit la nature de l'action intentée contre lui, soit réelle, soit personnelle, soit qu'il s'agisse d'une action expositive du fait, d'une action pénale, ou de toute autre, même dans l'action possessoire.

2. Le préteur accordera le même effet au serment prêté dans une contestation sur l'état d'une personne ; par exemple, si vous ayant déféré le serment, vous avez juré que vous n'étiez point sous ma puissance.

3. De là Marcellus écrit qu'on peut déférer le serment dans une contestation où on doute si une femme est enceinte ou non, et qu'il faut s'en rapporter à son serment. Ce jurisconsulte pense que si la femme qui se prétend enceinte demande pour cette raison d'être envoyée en possession des biens de son mari défunt, il faut distinguer si c'est elle qui a juré qu'elle étoit enceinte, ou si c'est son adversaire qui a juré qu'elle ne l'étoit pas. Dans le premier cas, elle peut sans crainte se mettre en possession des biens du défunt ; dans le second, elle ne le pourra pas, quand même elle seroit véritablement enceinte. Le serment prêté par la femme lui sera encore utile, suivant Marcellus, à l'effet d'empêcher qu'elle puisse être attaquée comme ayant calomnieusement demandé d'être envoyée en possession, ou qu'elle puisse y être troublée. Mais ce jurisconsulte demande si on pourroit étendre l'effet de ce serment jusqu'à empêcher, après l'accouchement, qu'on examine si l'enfant a été ou non véritablement engendré par celui à qui on l'attribue. Il décide qu'on peut encore

3. *Ulpianus lib.* 22 *ad Edictum.*

Ait prætor : *Si is cum quo agetur, conditione delata, juraverit. Eum cum quo agetur*, accipere debemus ipsum reum. Nec frustrà adjicitur, *conditione delata* : nam si reus juraverit, nemine ei jusjurandum deferente, prætor id jusjurandum non tuebitur : sibi enim juravit : alioquin facillimus quisque ad jusjurandum decurrens, nemine sibi deferente jusjurandum, oneribus actionum se liberabit.

Prima verba edicti, de reo quo juravit. De eo cum quo agitur, de delatione.

§. 1. Quacunque autem actione quis conveniatur, si juraverit, proficiet ei jusjurandum : sive in personam, sive in rem, sive in factum, sive pœnali actione, vel quavis alia agatur : sive de interdicto.

Quæ actiones jurejurando tolluntur.

§. 2. Sed et si de conditione personæ fuerit juratum, prætor jusjurandum tuebitur : utputà, detuli jusjurandum, et jurasti, *in potestate mea te non esse* : tuendum erit jusjurandum.

De conditione personæ.

§. 3. Undè Marcellus scribit, etiam de eo jurari posse, *an prægnans sit mulier*, vel non sit : et jurijurando standum. Denique ait, si de possessione erat quæstio, servari oportere : si fortè quasi prægnans ire in possessionem volebat, et cùm ei contradiceretur, vel ipsa juravit se prægnantem, vel contra eam juratum est : nam si ipsa, ibit in possessionem sine metu : si contra eam, non ibit, quamvis verè prægnans fuerit. Proderitque, inquit Marcellus, mulieri juranti jusjurandum, ne conveniatur, quasi calumniæ causa ventris nomine fuerit in possessionem, neve vim patiatur in possessione. Sed an jusjurandum eousque prosit, ut post editum partum non quæratur, ex eo editus, an non sit, cujus esse dicitur, Marcellus tractat? Et ait veritatem esse quærendam : quia *jusjurandum alteri, neque prodest, neque nocet.* Matris igitur jusjurandum partui non proficiet, nec nocebit, si mater detulerit, et juretur ex eo prægnans non esse.

De ventre.

Source : BIU Cujas

Quibus modis juratur.

§. 4. Jurare autem oportet, ut delatum est jusjurandum : cæterùm, si ego detuli, ut per deum jurares, tu per caput tuum jurasti,

4. *Paulus lib.* 18 *ad Edictum.*

Vel *filiorum tuorum*,

5. *Ulpianus lib.* 22 *ad Edictum.*

Non erit ratum habendum jusjurandum. Quòd si exegi, ut per salutem tuam jurares, et jurasti, stabitur : omne enim omninò licitum jusjurandum, per quod voluit quis sibi jurari, idoneum est : et si ex eo fuerit juratum, prætor id tuebitur.

De effectu jurisjurandi.

§. 1. Divus Pius jurejurando, quod propria superstitione juratum est, standum rescripsit.

§. 2. Dato jurejurando, non aliud quæritur, quàm an juratum sit : remissa quæstione, an debeatur : quasi satis probatum sit jurejurando.

De jurejurando illicito.

§. 3. Sed si quis illicitum jusjurandum detulerit, scilicet improbatæ publicæ religionis, videamus, an pro eo habeatur, atque si juratum non esset? Quod magis existimo dicendum.

Si neque juratum sit, neque remissum jusjurandum.

§. 4. Si neque juratum est, neque remissum jusjurandum, pro eo debet haberi, atque si res in jusjurandum admissa non esset : proindè si posteà jurare paratus sit, nihil ei hoc jusjurandum proficiet : quia ex eo quod delatum est, juratum non est.

chercher à s'assurer de la vérité du fait, parce qu'un serment fait par quelqu'un ne peut ni servir, ni préjudicier à un tiers. Ainsi, si la mère affirme avec serment que l'enfant qu'elle a mis au monde appartient à celui à qui elle l'attribue, l'enfant n'en pourra tirer aucun avantage ; de même qu'il ne doit souffrir aucun préjudice, si le serment étant déféré par la mère, l'adversaire jure que cet enfant n'appartient pas à celui à qui elle l'attribue.

4. Il faut prêter le serment de la manière dont il est déféré. Ainsi, si la partie vous défère le serment pour que vous juriez en prenant dieu à témoin, et que vous juriez sur votre tête,

4. *Paul au liv.* 18 *sur l'Edit.*

Ou sur celle de vos enfans,

5. *Ulpien au liv.* 22 *sur l'Edit.*

Votre serment n'aura aucun effet. Si j'ai exigé que vous jurassiez sur votre salut, et que vous l'ayez fait, il faudra s'en rapporter à votre serment. Car tout serment licite fait de la manière que l'a voulu la partie qui l'a déféré, doit avoir son effet, et le magistrat doit interposer son autorité pour soutenir celui qui l'a prêté.

1. L'empereur Antonin a dit dans un rescrit, qu'on devoit se rapporter au serment prêté par quelqu'un sur une chose qu'il regarde comme respectable par une façon de penser qui lui est propre.

2. Lorsque le serment est prêté, on n'examine plus autre chose que le fait de la prestation du serment ; il n'est plus question de rechercher si le défendeur qui a juré doit ou non, comme si la chose étoit évidemment prouvée par son serment.

3. Mais si quelqu'un avoit déféré un serment illicite, en exigeant, par exemple, qu'on jurât par quelque point d'une religion dont la profession seroit publiquement défendue, doit-on dire que ce serment n'a pas plus d'effet que si on n'en avoit prêté aucun? Je pencherois davantage pour ce sentiment.

4. Si le serment déféré n'a été ni prêté par la partie qui le devoit faire, ni remis par celle qui l'exigeoit, on doit procéder comme si on n'avoit pas fait dépendre la décision du serment. En conséquence, si par la suite la partie offre de prêter le serment

6.

Source : BIU Cujas

ment qui lui avoit été déféré, elle n'en pourra plus tirer aucun avantage, parce qu'elle ne l'a pas prêté dans le temps où il lui étoit déféré.

6. *Paul au liv.* 19 *sur l'Edit.*

Une partie remet le serment, lorsque l'ayant déféré, et l'adversaire étant prêt de le prêter, elle lui en fait grace et se contente de l'intention où il étoit de faire l'affirmation. Si la partie à qui le serment a été déféré n'a pas voulu prendre sur elle de le prêter, le serment n'est pas censé remis, quoique l'adversaire ne veuille plus le déférer lorsque sa partie offre par la suite d'affirmer; parce qu'un serment ne peut être censé remis, qu'autant que la partie se sera chargée de le prêter.

7. *Ulpien au liv.* 22 *sur l'Edit.*

L'édit porte: « Je ne donnerai plus d'action pour poursuivre une demande sur laquelle le serment aura été déféré, ni contre le défendeur qui aura prêté le serment, ni contre ses représentans ». Ces mots, pour poursuivre une demande, doivent s'entendre du cas où le serment aura porté sur la demande entière, ou seulement sur une partie: car le préteur promet qu'il n'accordera plus d'action pour l'objet sur lequel le serment sera intervenu, ni contre celui qui a juré, ni contre ceux qui tiennent la place de celui à qui le serment a été déféré,

8. *Paul au liv.* 18 *sur l'Edit.*

Même contre ceux qui auront succédé uniquement à cette chose:

9. *Ulpien au liv.* 21 *sur l'Edit.*

Car, après le serment prêté, il n'y a plus d'action; ou si on veut encore procéder, c'est-à-dire, dans le cas où on révoqueroit en doute si le serment a été prêté, il y aura lieu à une exception en faveur de celui qui l'aura prêté.

1. Lorsque le serment a été prêté par le défendeur, ou qu'étant prêt de le prêter, on lui en a fait la remise, il acquiert une exception à son profit et à celui de ceux qui le remplacent. Mais si c'est le demandeur, il acquiert une action à son profit, dans laquelle il n'est plus question que d'examiner s'il a juré que sa demande étoit légitime, ou si, étant prêt de faire ce serment, son adversaire lui en a fait la remise.

2. Si quelqu'un est condamné, malgré le

6. *Paulus lib.* 19 *ad Edictum.*

Remittit jusjurandum, qui deferente se, cùm paratus esset adversarius jurare, gratiam ei facit, contentus voluntate suscepti jurisjurandi. Quòd si non suscepit jusjurandum, licet posteà parato jurare actor nolit deferre, non videbitur remissum: nam quod susceptum est, remitti debet. Quid sit remittere jusjurandum

7. *Ulpianus lib.* 22 *ad Edictum.*

Ait prætor: *Ejus rei de qua jusjurandum delatum fuerit, neque in ipsum, neque in eum ad quem ea res pertinet, actionem dabo. Ejus rei* sic erit accipiendum, sive tota de re, sive de parte sit juratum: nam de eo quod juratum est, pollicetur se actionem non daturum: neque in eum qui juravit, neque in eos qui in locum ejus cui jusjurandum delatum est, succedunt, Reliqua verba edicti de reo qui juravit.

8. *Paulus lib.* 18 *ad Edictum.*

Etiamsi in rem successerint:

9. *Ulpianus lib.* 21 *ad Edictum.*

Nam postquàm juratum est, denegatur actio: aut si controversia erit, id est, si ambigitur, an jusjurandum datum sit, exceptioni locus est. De actione vel exceptione ex jurejurando.

§. 1. Jurejurando dato, vel remisso, reus quidem adquirit exceptionem sibi, aliisque: actor verò actionem adquirit: in qua hoc solùm quæritur, *an juraverit, dari sibi oportere*: vel cùm jurare paratus esset, jusjurandum ei remissum sit.

§. 2. Si damnetur quis post jusjurandum De condemna-

Source : BIU Cujas

tione post jusjurandum. ex famoso judicio, famosum esse magis est.

De actione perpetuanda. §. 3. Si is qui temporaria actione mihi obligatus erat, detulerit jusjurandum, ut jurem *eum dare oportere*, egoque juravero, tempore non liberatur: quia post litem contestatam cum eo perpetuatur adversus eum obligatio.

De jurejurando delato à minore; §. 4. Si minor vigintiquinque annis detulerit, et hoc ipso captum se dicat, adversus exceptionem jurisjurandi replicari debebit, ut Pomponius ait. Egò autem puto hanc replicationem non semper esse dandam; sed plerumque ipsum prætorem debere cognoscere, an captus sit, et sic in integrum restituere: nec enim utique, qui minor est, statim et circumscriptum se docuit. Prætereà exceptio ista, sive cognitio statutum tempus post annum vicesimumquintum non debet egredi.

Vel in fraudem creditorum. §. 5. Sed et si quis in fraudem creditorum jusjurandum detulerit debitori, adversus exceptionem jurisjurandi replicatio fraudis creditoribus debet dari. Prætereà si fraudator detulerit jusjurandum creditori, ut juret *sibi decem dari oportere*, mox bonis ejus venditis, experiri volet, aut denegari debet actio, aut exceptio opponitur fraudatorum creditorum.

De jurejurando defensoris, vel procuratoris. §. 6. Jusjurandum defensoris, vel procuratoris ei ab adversario delatum prodesse, exceptionemque domino parere, Julianus scribit. Idem ergo dicendum erit, et si datus ad petendum procurator, reo deferente, juraverit *dari mihi oportere*: nam actionem mihi parit. Quæ sententia habet rationem.

serment qu'il aura prêté (ayant négligé d'opposer à son adversaire l'exception que ce serment lui avoit procurée), il encourra l'infamie, si l'action intentée contre lui étoit infamante.

3. Si celui contre qui j'avois une action que le temps devoit périmer m'a déféré le serment, et qu'après avoir exigé que je jurasse qu'il m'étoit obligé, je l'aie fait, il ne pourra plus, le temps étant écoulé, se servir contre moi de la prescription qu'il auroit pu m'opposer en tout autre cas; parce que la contestation en cause a l'effet de rendre son obligation perpétuelle.

4. Si un mineur de vingt-cinq ans défère le serment à son adversaire, et prétend par la suite avoir en cela été lésé; lorsqu'on lui opposera l'exception tirée du serment, il pourra, suivant Pomponius, fournir une réplique. Pour moi je pense que cette réplique ne doit pas être accordée au mineur, mais que le préteur doit prendre connoissance par lui-même, et examiner si le mineur a été trompé, pour, dans ce cas, le rétablir en son premier état: car, en alléguant qu'on est mineur, on ne prouve pas toujours qu'on a été circonvenu. Au reste, cette exception ou ce recours au préteur ne doit point excéder les quatre années après la majorité.

5. Mais si une partie défère le serment à son adversaire en fraude de ses créanciers, ceux-ci auront une réplique tirée de la fraude qui leur a été faite, lorsqu'on leur opposera l'exception du serment. De plus, si un homme, dans l'intention de frauder ses créanciers en aposte un nouveau, qui jure, le serment lui ayant été déféré, qu'il lui est dû dix mille, et que ce créancier supposé veuille ensuite exercer son action lors de la vente des biens du débiteur, on doit lui refuser l'action ou accorder contre lui l'exception tirée de la fraude faite aux créanciers.

6. Julien pense que le serment déféré par une partie au procureur ou au défenseur de son adversaire, doit être utile au maître de l'affaire, et lui procurer une exception. Il en faut dire autant si celui que j'ai chargé de ma procuration pour demander une somme en mon nom, a juré, après que le serment lui a été déféré par mon débiteur

Source : BIU Cujas

que la somme m'étoit légitimement due. Ce sentiment est fondé.

7. Si celui qui réclame une chose jure, le possesseur lui ayant déféré le serment, qu'elle lui appartient, il acquiert une action. Mais elle n'a lieu que contre celui qui a déféré le serment et ceux qui le représentent : il ne pourroit pas s'en servir contre un autre ;

10. *Paul au liv.* 18 *sur l'Edit.*

Parce que ce qui s'est passé entre des parties ne doit pas nuire à d'autres.

11. *Ulpien au liv.* 22 *sur l'Edit.*

Lorsque le serment ayant été déféré par le demandeur au possesseur de la chose, celui-ci a juré qu'elle n'appartenoit pas au demandeur, il aura une exception à opposer à ce demandeur, tant qu'il sera en possession ; mais il n'auroit point d'action pour se faire rendre la chose dans le cas où il auroit cessé de la posséder, pas même quand elle seroit passée dans la possession de celui qui avoit déféré le serment; parce que le possesseur n'a point juré que la chose fût à lui, mais seulement qu'elle n'étoit pas au demandeur.

1. Par conséquent, si dans le temps où il étoit en possession, le demandeur en revendication lui avoit fait jurer que la chose lui appartenoit, il faudroit dire que s'il vient à perdre sa possession, et que la chose soit passée dans les mains de celui qui a déféré le serment, on doit accorder à l'ancien possesseur une action expositive du fait ; et il est certain que les fruits perçus de la chose qu'il a juré être à lui, doivent lui être rendus, aussi bien que les accroissemens survenus depuis le serment, soit par l'accouchement des esclaves, soit par la portée des animaux.

2. De même, si j'ai juré que l'usufruit d'une chose m'appartenoit ou m'étoit dû, l'action qui m'est acquise par ce serment ne dure qu'autant que dureroit l'usufruit lui-même s'il m'appartenoit véritablement ; les cas qui font perdre l'usufruit ne font perdre aussi cette action. Mais si j'ai juré que l'usufruit d'une chose qui n'en est pas susceptible, à cause que l'usage qu'on en fait est un véritable abus, m'appartenoit ou m'étoit dû, je pense que le serment doit avoir l'effet qui en peut résulter, qu'il est valablement in-

§. 7. Si petitor juravit, possessore deferente, *rem suam esse*, actori dabitur actio : sed hoc duntaxat adversus eum qui jusjurandum detulit, eosque qui in ejus locum successerunt : cæterùm adversus alium si velit prærogativa jurisjurandi uti, nihil ei proderit.

De jurejurando petitoris. Quibus nocet jusjurandum.

10. *Paulus lib.* 18 *ad Edictum.*

Quia non deberet alii nocere, quod inter alios actum esset.

11. *Ulpianus lib.* 22 *ad Edictum.*

Sed si possessori fuerit jusjurandum delatum, juraveritque *rem petitoris non esse*, quandiù quidem possidet, adversus eum qui detulit jusjurandum, si petat, exceptione jurisjurandi utetur ; si verò amiserit possessionem, actionem non habebit, ne quidem si is possideat, qui ei jusjurandum detulit; non enim *rem suam esse* juravit, sed *ejus non esse*.

De jurejurando possessoris, rem petitoris non esse

§. 1. Proindè si cùm possideret, et deferente petitore *rem suam* juravit, consequenter dicemus, amissa quoque possessione, si is qui detulit jusjurandum, nactus sit possessionem, actionem in factum ei dandam : et fructus perceptos ex re quam *meam esse* juravi, restitui mihi placuit : sed et partum editum, fœtusque pecorum restituendos constat post jusjurandum delatum.

Aut suam esse.

§. 2. Item si juravero, *usumfructum alicujus rei* vel *meum esse*, vel *dari mihi oportere*, eatenus mihi competit actio, quatenus, si verè usumfructum haberem, duraret : quibus verò casibus amitteretur, non competit mihi actio. Sed si rerum, in quibus ususfructus propter abusum constitui non potest, juraverit *usumfructum se habere*, vel *sibi deberi*, effectum jurisjurandi sequendum arbitror : ideòque tunc quoque videri eum rectè jurasse : puto et ex eo jurejurando posse petere usumfruc-

De usufructu.

Source : BIU Cujas

tum, cautione oblata.

terposé, et que je peux, en vertu de ce serment, demander l'usufruit en offrant caution.

De hereditate. Quibus noceat jusjurandum.

§. 3. Si cùm de hereditate inter me et te controversia esset, juravero *hereditatem meam esse*, id consequi debeo, quod haberem, si secundùm me de hereditate pronunciatum esset : et non solùm eas res restituere debes, quas tunc possidebas, sed et si quas posteà cœpisses possidere : perindèque haberi, quod juratum est, atque si probatum esset : idcircò utilis actio mihi competit. Quòd si ego ex eadem hereditate possiderem, tuque cœpisses petere eam à me, cùm adversus te jurassem, exceptione me uti debere jurisjurandi. Planè si alius à me hereditatem petere cœperit, dubium non erit (ut et Julianus scribit) nihil mihi jusjurandum prodesse.

3. Si, dans une contestation élevée entre nous sur un droit de succession que nous prétendions réciproquement avoir, j'ai juré que la succession m'appartenoit, je dois avoir en vertu de ce serment, tout ce que j'aurois obtenu par un jugement qui auroit déclaré valable ma demande en hérédité, et vous devez me rendre, non-seulement les effets de la succession que vous possédiez au commencement de la contestation, mais encore ceux dont vous avez depuis été en possession : ce qu'on a juré en pareil cas étant regardé comme prouvé, j'ai contre vous une action utile. Si je possédois quelques effets de la succession, et que vous les eussiez réclamés sur moi, j'aurois, après mon serment, une exception à opposer à votre demande. Mais il n'y a point de doute que ce serment ne pourra pas m'être utile contre un tiers qui voudra former contre moi la demande en hérédité.

12. *Julianus lib. 9 Digestorum.*

Idem est, et si ego à quolibet alio possidente res hereditarias petere velim : quia et si petissem à te hereditatem, et probassem meam, nihilominùs ab altero petendo, idipsum probare necesse haberem.

12. *Julien au liv. 9 du Digeste.*

Il en est de même dans le cas où celui qui auroit juré voudroit réclamer des effets de la succession possédés par un autre que celui contre qui il a juré : car, lorsqu'on a formé la demande en hérédité contre quelqu'un, quand même on auroit prouvé qu'on avoit droit à la succession, on n'en seroit pas moins obligé de recommencer la preuve envers un nouveau possesseur sur lequel on réclameroit quelques effets de cette même succession.

13. *Ulpianus lib. 22 ad Edictum.*

De duobus patronis.

Si duo patroni essent, et libertus altero deferente jurasset, *se libertum ejus non esse*, utrum alteri totius debitæ patronis portionis, an verò dimidiæ debitæ eis partis bonorum possessio competeret? Et ait, si is cui juratum est, patronus fuisset, alteri suæ partis bonorum possessionem competere : nec ei prodesse, quòd adversus alterum libertus jurasset : multum tamen fidei, et auctoritatis apud judicem patronum habiturum, quo magis solùm se patronum probaret, quòd libertus jurasset, alterum patronum non esse.

13. *Ulpien au liv. 22 sur l'Edit.*

Si on suppose qu'un affranchi ait deux patrons, et que l'un d'eux lui déférant le serment il ait juré qu'il n'étoit point son affranchi, l'autre patron succédera-t-il à la portion entière qui étoit due aux deux patrons dans la succession de l'affranchi, ou seulement à la moitié de cette portion? On décide que si celui qui a déféré le serment étoit véritablement patron, l'autre ne succédera qu'à la portion qui lui étoit due, et qu'il ne tirera pas avantage de ce que l'affranchi a juré n'être point celui de l'autre patron. Cependant ce serment aura beaucoup de poids, auprès du juge, et sera pour le patron qui reste un moyen de prouver

Source : BIU Cujas

qu'il est le seul et unique patron de cet affranchi.

1. Julien dit que celui qui a déjà acquis la propriété d'un fonds par la prescription d'un long temps, acquiert encore une action utile en vertu de son serment, s'il jure que le fonds lui appartient.

2. Le même jurisconsulte écrit que celui qui a juré qu'il n'a point fait le vol qu'on lui impute, est censé avoir par son serment écarté en entier le crime dont il étoit accusé; moyennant quoi il ne sera soumis ni à l'action pénale du vol, ni à l'action par laquelle on demande la restitution de la chose volée; parce qu'il n'y a, dit-il, que le voleur qui soit soumis à cette dernière action. Mais, dira-t-on, si on demande la restitution de la chose contre celui qui a juré ne l'avoir pas volée, pourra-t-il donc, uniquement en vertu de son serment, opposer une exception? On doit dire que si celui qui intente cette action contre celui qui a juré n'avoir pas fait le vol, l'attaque en qualité d'héritier du voleur, l'exception tirée du serment ne pourra plus lui être utile, et qu'alors cette action sera donnée contre lui, en ce qu'elle a lieu aussi envers l'héritier du voleur. Mais le juge ne souffrira pas que le demandeur cherche encore à prouver que le vol a été fait par le défendeur.

3. Si quelqu'un jure avoir acheté de moi une chose pour telle somme, il aura l'action qui naît de l'achat, pour m'obliger à lui fournir tous les accessoires de ce contrat, c'est-à-dire, pour me forcer à lui livrer la chose et à lui donner caution de la garantir en cas d'éviction. Mais voyons si on ne pourra pas aussi avoir contre lui-même l'action qui naît de la vente pour en obtenir le prix. S'il a juré également sur cet objet et affirmé avoir payé le prix, il ne reste plus d'action pour l'exiger; mais si le serment n'a pas porté sur cet objet, il doit être, par une suite nécessaire, condamné à payer le prix.

4. Il en faut dire autant de celui qui a affirmé avoir contracté une société avec un autre; car, de même qu'il aura action contre celui vis-à-vis duquel il aura juré, celui-ci pourra aussi l'actionner comme son associé.

5. Marcellus écrit aussi que si quelqu'un affirme avoir donné son fonds en gage pour telle somme, il ne peut intenter l'action pi-

§. 1. Julianus ait, eum qui juravit *fundum suum esse*, post longi temporis præscriptionem, etiam utilem actionem habere debere. De longi temporis præscriptione.

§. 2. Idem Julianus scribit, eum qui juravit *furtum se non fecisse*, videri de toto jurasse: atque ideò neque furti, neque condictitia tenetur: quia condictitia, inquit, solus fur tenetur. Nunquid ergo, qui juravit *se furtum non fecisse*, hoc solo nomine, condictione si conveniatur, exceptione utatur? Cæterùm si contendat, qui condicit, quasi cum herede se furis agere, non debet repelli, et quasi μονομορὶς, id est, *unimembris* condictio dari debet adversus furis heredem: nec pati eum judex debet, si cœperit tentare probare furem. De furto.

§. 3. Si quis juraverit, *vendidisse me ei rem centum*, ex empto agere poterit, ut ei cætera præstentur, id est, res tradatur, et de evictione caveatur. An tamen ad pretium consequendum, ex vendito conveniri possit, videndum? Et si quidem et de hoc ipso juratum est, quòd pretium solutum est, nulla pro pretio actio superest: si verò hoc non fuerit juratum, tunc consequens est, de pretio eum teneri. De venditione.

§. 4. Idem dicemus, et si quis *societatem fecisse* juraverit: nam et is pro socio poterit conveniri. De societate.

§. 5. Marcellus etiam scribit, si quis juraverit *ob decem pignori dedisse fundum*, non aliàs eum pigneratitia agere De pignore. De dote.

Source : BIU Cujas

posse, quàm si decem solverit : sed et illud adjicit, fortassis eum etiàm in decem ex jurejurando suo posse conveniri. Quod magis probat : cui Quintus Saturninus consentit : argumentoque utitur ejus qui juravit eam, *quæ uxor sua fuerit, rem sibi in dotem dedisse.* Nam et hîc uxori ait utilem de dote actionem dandam : quæ non esse extra æquitatem posita, non negaverim.

gnératice pour se le faire rendre, qu'en payant la somme pour laquelle il est convenu l'avoir engagé. Il dit qu'on pourroit même ajouter qu'on auroit, en vertu de son serment, une action pour lui faire payer la somme. Il se range de ce sentiment, qui est aussi celui de Quintus-Saturninus ; et il se sert, pour le prouver, de l'exemple de celui qui a affirmé que sa femme, qui est séparée, lui avoit apporté telle chose en dot ; car il dit que ce serment procure à la femme une action dotale pour se faire rendre cette chose. Il faut avouer que ce sentiment n'est pas dépourvu d'équité.

De Perjurii pœna.

§. 6. Si quis juraverit in re pecuniaria *per genium principis, dare se non oportere*, et pejeraverit : vel *dari sibi oportere :* vel *intra certum tempus* juraverit *se soluturum*, nec solvit : imperator noster cum patre rescripsit, fustibus eum castigandum dimittere : et ita ei superdici προπετῶς μὴ ὄμνυε, id est, *temerè ne jurato.*

6. Si, dans une affaire où on demande une somme, le défendeur affirme par le génie du prince qu'il ne la doit pas, et qu'il soit convaincu d'avoir fait un faux serment, ou si le demandeur affirme faussement que la somme lui est due, ou si on promet de la payer dans un certain temps, et qu'on ne remplisse pas sa promesse, notre empereur et son père ont dit dans un rescrit, que celui qui s'étoit ainsi parjuré devoit être puni à coups de bâton, après lui avoir mis un écriteau portant ces mots : *Ne jure pas témérairement.*

14. *Paulus lib.* 3 *ad Edictum.*

14. *Paul au liv.* 3 *sur l'Edit.*

De jurejurando propter rem non remittendo.

Quotiens propter rem juratur, nec parenti, nec patrono remittitur jusjurandum : *propter rem* autem jusjurandum exigitur, veluti de pecunia credita, cum jurat actor, *sibi dari oportere ;* vel reus, *se dare non oportere.* Idem est, cùm de pecunia constituta jusjurandum exigitur.

On ne fait la remise du serment ni au père ni au patron de la partie qui le défère, quand le serment doit porter sur une chose contestée ; par exemple, s'il s'agit d'un prêt, et qu'on exige du demandeur d'affirmer que la somme lui est due, ou du défendeur qu'il ne la doit pas. Il en est de même lorsqu'il s'agit d'une promesse de payer une somme.

15. *Idem lib.* 6 *ad Edictum.*

15. *Le même au liv.* 6 *sur l'Edit.*

Ad quos domum mittitur jurandi causa.

Ad personas egregias, eosque qui valetudine impediuntur, domum mitti oportet ad jurandum.

Lorsqu'on veut recevoir le serment de personnes constituées en dignité, ou retenues chez elles pour cause de maladie, il faut se transporter en leur maison.

16. *Ulpianus lib.* 10 *ad Edictum.*

16. *Ulpien au liv.* 10 *sur l'Edit.*

An patronus jurare cogatur.

Si patronus libertam suam uxorem duxerit, non compelletur jurare de rerum amotarum judicio : sed et si ipse deferat jusjurandum libertæ suæ, de calumnia non debet jurare.

Si un patron a épousé son affranchie, il n'est point obligé de prêter serment dans l'action qu'elle intente contre lui, pour le faire condamner à rendre des choses qu'elle l'accuse d'avoir détournées ; et si le patron défère le serment à son affranchie, on ne doit pas l'obliger de prêter celui de la calomnie.

17. *Paulus lib.* 18 *ad Edictum.*

17. *Paul au liv.* 18 *sur l'Edit.*

De jurejurando

Jusjurandum quod ex conventione

Le serment qui est déféré extrajudiciaire-

Source : BIU Cujas

ment en vertu d'une convention, ne peut pas être référé.

1. Le pupille qui défère le serment doit être autorisé de son tuteur : autrement le serment produira bien une exception à la partie qui l'aura prêté, mais on lui répliquera que le pupille n'avoit pas l'administration de ses biens.

2. Si un tuteur, gérant la tutelle d'un pupille, ou le curateur d'un interdit pour cause de folie ou de prodigalité, défère le serment, il peut être prêté valablement, parce que l'un et l'autre ont le droit d'aliéner, qu'on peut leur payer valablement, et que l'action qu'ils intentent rend la procédure régulière.

3. Il en est de même du serment déféré par un procureur, pourvu qu'il soit chargé de l'administration générale de tous les biens, ou qu'il ait une procuration spéciale, ou qu'il soit procureur dans une affaire où il est lui-même intéressé.

18. *Ulpien au liv. 26 sur l'Edit.*

Dans tout autre cas, on ne doit pas admettre le procureur à déférer le serment, comme l'écrit Julien au livre dix du digeste ; de peur que le défendeur, après son affirmation, ne soit encore dans le cas d'être actionné par le constituant : il ne tireroit pas même en ce cas un grand avantage en exigeant du procureur une caution pour s'assurer de la ratification du maître. Car si le maître venoit à l'actionner, il seroit toujours obligé de montrer, en opposant son exception, qu'il a bien affirmé, parce qu'il ne doit rien ; ou si, étant condamné envers le maître, il veut actionner le procureur en vertu de la promesse qu'il a tirée de lui, il sera forcé d'avouer son parjure.

19. *Le même au liv. 26 sur l'Edit.*

Ainsi, lorsque le procureur qui est chargé de demander une somme défère le serment au demandeur, il excède ses pouvoirs.

20. *Paul au liv. 18 sur l'Edit.*

Le serment est valablement déféré par l'esclave ou le fils de famille qui a l'administration de son pécule :

21. *Gaïus au liv. 5 sur l'Edit provincial.*

Car il a qualité pour recevoir les paiemens, et changer la nature des obligations.

extra judicium defertur, referri non potest. — extra judicium delato.

§. 1. Pupillus tutore auctore jusjurandum deferre debet : quod si sine tutore auctore detulerit, exceptio quidem obstabit, sed replicabitur : quia rerum administrandarum jus ei non competit. — Si jusjurandum detalerit pupillus,

§. 2. Si tutor qui tutelam gerit, aut curator furiosi prodigive, jusjurandum detulerit, ratum id haberi debet : nam et alienare res, et solvi eis potest : et agendo, rem in judicium deducunt. — Vel tutor, vel procurator, vel curator.

§. 3. Procurator quoque quod detulit, ratum habendum est : scilicet, si aut universorum bonorum administrationem sustinet, aut si idipsum nominatim mandatum sit, aut si in rem suam procurator sit.

18. *Ulpianus lib. 26 ad Edictum.*

Aliàs autem procuratorem deferentem jusjurandum non esse audiendum, Julianus libro decimo digestorum scribit : nec posteà reus qui semel juravit, à domino conveniatur. Nec multum ei proficere, si fuerit ei de rato cautum : sive enim dominus petat, cogetur docere reus *liquido se jurasse*, posita scilicet exceptione : sive ex stipulatione de rato agat, necesse habebit ipse de perjurio suo docere.

19. *Idem lib. 26 ad Edictum.*

Si itaque mandatum fuit procuratori, ut petat, ille jusjurandum detulit, aliud fecit, quàm quod mandatum est.

20. *Paulus lib. 18 ad Edictum.*

Servus quod detulit, vel juravit, servetur, si peculii administrationem habuit : — De servo et filiofamilias.

21. *Gaius lib. 5 ad Edictum provinciale.*

Huic enim solvi quoque rectè potest : et novandæ obligationis jus habuit.

Source : BIU Cujas

22. *Paulus lib.* 18 *ad Edictum.*

Quidam et de peculio actionem dandam in dominum, si actori detulerit servus jusjurandum. Eadem de filiofamilias dicenda sunt.

22. *Paul au liv.* 18 *sur l'Edit.*

Quelques-uns pensent que, dans le cas où l'esclave auroit déféré le serment au demandeur, celui-ci acquerroit une action contre le maître jusqu'à concurrence du pécule. Il en faut dire autant du fils de famille.

23. *Ulpianus lib.* 26 *ad Edictum.*

Si servus juraverit, *dominum dare non oportere*, exceptio domino indulgenda est, sibique adversarius imputabit, qui servo detulit jusjurandum.

23. *Ulpien au liv.* 26 *sur l'Edit.*

Si, le serment étant déféré à l'esclave, celui-ci affirme que son maître ne doit rien, on doit par équité accorder l'exception au maître : c'est à la partie à s'imputer de le lui avoir déféré.

24. *Paulus lib.* 28 *ad Edictum.*

Multò magis proderit patri religio filii, cum quo etiam judicium consistere potest. Ipsi autem referentes, conditionem eorum quibus subjecti sunt, non faciunt deteriorem.

24. *Paul au liv.* 28 *sur l'Edit.*

A plus forte raison le serment prêté par le fils sera utile au père, puisque le jugement pouvoit se rendre avec le fils lui-même. Mais l'esclave et le fils ne peuvent, en référant le serment qui leur est déféré, préjudicier aux droits de ceux à qui ils sont soumis.

25. *Ulpianus lib.* 26 *ad Edictum.*

Sed et si servus meus, delato vel relato ei jurejurando, juravit *rem domini esse*, vel *ei dari oportere*, puto dandam mihi actionem, vel pacti exceptionem, propter religionem et conventionem.

25. *Ulpien au liv.* 26 *sur l'Edit.*

Si le serment étant déféré ou référé à mon esclave, il affirme que la chose contestée m'appartient, ou que la somme qu'il demande lui est due, je pense que l'action doit m'être acquise en vertu du serment, ou du moins une exception tirée de la convention qui est présumée dans le cas où le serment est déféré ou référé.

26. *Paulus lib.* 18 *ad Edictum.*

De sexu et ætate jurantis.

Qui jurasse dicitur, nihil refert, cujus sexus, ætatisve sit: omni enim modo custodiri debet jusjurandum adversus eum qui contentus eo, cùm deferret, fuit: quamvis pupillus non videatur pejerare: quia sciens fallere non videatur.

26. *Paul au liv.* 18 *sur l'Edit.*

En matière de serment, on ne distingue ni le sexe ni l'âge de celui qui le prête; car le serment doit toujours avoir son effet contre celui qui s'en est contenté dans le moment où il le déféroit. Cependant un pupille n'est jamais réputé coupable de parjure, parce qu'il n'est pas censé tromper avec connoissance.

De effectu jurisjurandi.

§. 1. Si pater, *filium dare non oportere* juraverit, Cassius respondit, et patri et filio dandam exceptionem jurisjurandi. Si pater juraverit, *in peculio nihil esse*, filius conveniri poterit: sed et pater ita convenietur, ut post adquisiti peculii ratio habeatur.

1. Lorsque le père affirme que son fils ne doit rien, Cassius a dit que ce serment donnoit une exception au père et au fils. Si le père affirme qu'il n'a rien du pécule de son fils entre les mains, il y aura action contre le fils; il y en aura même une contre le père, mais jusqu'à concurrence du pécule qui pourra lui être parvenu depuis par son fils.

§. 2. Jurisjurandi conditio ex numero esse potest videri novandi, delegandive: quia proficiscitur ex conventione: quamvis habeat et instar judicii.

2. Le serment peut être mis au nombre des moyens de changer une obligation, de la faire passer à un autre, parce qu'il vient d'une convention présumée; quoique d'ailleurs il ressemble aussi à un jugement.

Source : BIU Cujas

27. *Gaïus au liv.* 5 *sur l'Edit provincial.*

Le serment tient aussi lieu de paiement.

28. *Paul au liv.* 18 *sur l'Edit.*

Lorsque deux créanciers sont solidaires, le serment déféré au débiteur par l'un d'eux nuit à l'autre.

1. L'affirmation faite par le débiteur libère son répondant. Cassius et Julien pensent que le serment prêté par le répondant libère aussi le principal obligé; parce que, comme l'affirmation tient lieu de paiement, l'obligation est censée éteinte; pourvu cependant que le serment ait pour objet l'obligation même, c'est-à-dire, si la chose est ou n'est pas due, et non pas la personne de celui qui le prête, par exemple, si la chose est ou n'est pas due par un tel.

2. Si quelqu'un s'étoit engagé envers moi à me représenter mon débiteur, qui se tenoit caché, et qu'il affirmât ensuite ne me l'avoir point promis, cette affirmation ne peut pas servir à mon débiteur. Mais s'il affirme qu'il ne m'est rien dû, il faut distinguer, et j'ai une réplique pour lui faire déclarer, s'il entend par-là qu'il m'a représenté le débiteur comme il me l'avoit promis, ou que j'ai été payé. Il en faut dire autant de celui qui a répondu pour une dette.

3. Si de deux débiteurs solidaires d'une même somme, l'un a affirmé ne rien devoir, l'autre est libéré.

4. On doit opposer l'exception du serment, non-seulement lorsque le demandeur intentera l'action à l'occasion de laquelle il a déféré le serment, mais même dans le cas où il en intenteroit une autre pour le même objet; par exemple, s'il a été déféré dans une cause de mandat, de gestion d'affaires, de société ou autres semblables, et qu'ensuite on demande par la condiction la dette à laquelle ces conventions ont donné lieu; parce qu'une action étant éteinte, les autres qui ont le même objet le sont aussi.

5. Si quelqu'un affirme n'avoir pas enlevé une chose avec violence, il ne peut pas se servir de son serment, si on intente contre lui les actions qui descendent du vol; parce qu'enlever avec violence ou voler est autre chose, le dernier délit pouvant se commettre secrétement et sans bruit.

27. *Gaius lib.* 5 *ad Edictum provinciale.*

Jusjurandum etiam loco solutionis cedit.

28. *Paulus lib.* 18 *ad Edictum.*

De duobus reis stipulandi.

In duobus reis stipulandi, ab altero delatum jusjurandum etiam alteri nocebit.

De reo et fidejussore.

§. 1. Quod reus juravit, etiam fidejussori proficit. A fidejussore exactum jusjurandum, prodesse etiam reo, Cassius et Julianus aiunt: nam quia in locum solutionis succedit, hîc quoque eodem loco habendum est: si modò ideò interpositum est jusjurandum, ut de ipso contractu, et de re, non de persona jurantis ageretur.

De eo qui debitorem exhibere promisit.

§. 2. Si ei qui debitorem meum in judicium exhibere promisit, jusjurandum detulerim, isque juraverit, *se omninò exhibitionem ejus non promisisse*, prodesse debitori meo id non debet. Si verò juraverit, *si nihil mihi præstare oportere*, distinguendum sit, et replicatione emendandum, utrùm ideò juraverit, an quia post promissionem exhibuerit, an verò quia solverit. Quod et in fidejussore debiti distinguendum est.

De duobus reis promittendi.

§. 3. Ex duobus reis promittendi ejusdem pecuniæ alter juravit? Alteri quoque prodesse debebit.

Quæ actiones jurejurando tolluntur.

§. 4. Exceptio jurisjurandi, non tantùm si ea actione quis utatur, cujus nomine exegit jusjurandum, opponi debet: sed etiam si alia, si modò eadem quæstio in hoc judicium deducatur, fortè si ob actionem mandati, negotiorum gestorum, societatis, cæterasque similes jusjurandum exactum sit, deindè ex iisdem causis certum condicatur: quia per alteram actionem altera quoque consumitur.

§. 5. Si quis juraverit *se non rapuisse*, non debet adjuvari hoc jurejurando in actione furti, aut condictione: quia aliud est furtum fecisse, quod vel clam fieri potest.

Source : BIU Cujas

§. 6. Colonus, cum quo propter succisas fortè arbores agebatur ex locato, si juraverit *se non succidisse*, sive è lege duodecim tabularum de arboribus succisis, sive è lege Aquilia damni injuria, sive interdicto *quod vi aut clam* posteà convenietur, per exceptionem jurisjurandi defendi poterit.

6. Un fermier contre qui on intentoit l'action du loyer et à qui on demandoit compte d'arbres coupés, a affirmé qu'il ne les avoit pas coupés; il repoussera par l'exception tiré de son serment le même demandeur qui intenteroit contre lui ou l'action de la loi des douze tables touchant les arbres coupés, ou l'action de la loi Aquilia en réparation du tort causé, ou les actions prétoriennes établies contre les délits commis par violence ou secrétement.

§. 7. Quæ juravit *divortii causa rem se non amovisse*, non debet defendi per exceptionem, si cùm ea in rem agatur: et si contendat suam esse, alio jurejurando opus est: contrà si juraverit suam esse, debet in actione rerum amotarum defendi. Et omninò hoc observandum est, licet per aliam actionem eadem quæstio moveatur, ut exceptio jurisjurandi locum habeat.

7. La femme qui a affirmé n'avoir rien détourné lors de sa séparation, ne peut point se servir de l'exception de son serment, lorsqu'on intente contre elle la revendication d'un effet dont elle se trouve en possession; et si elle soutient que cet effet lui appartient, elle a besoin d'un nouveau serment. Si au contraire elle avoit d'abord affirmé que cet effet lui appartenoit, elle se serviroit de son serment pour se défendre contre son mari qui l'actionneroit comme l'ayant détourné. En général, il faut observer que lorsque la même question se représente, quoique sous une nouvelle action, l'exception tirée du serment doit avoir lieu.

§. 8. Igitur si quis juravit *se non esse condemnatum*, etiamsi ex stipulatu judicatum solvi ob rem judicatam conveniatur, defendetur per exceptionem. Contrà, si cùm ex stipulatu judicatum solvi conveniretur, juravit *se dare non oportere*, agenti judicati non utique obstabit exceptio: potest enim fieri, ut non sit commissa stipulatio, licet res judicata sit: nisi ideò jurasset, quòd nec damnatum se esse diceret.

8. Ainsi, si un homme a affirmé qu'il n'a pas été condamné, son serment lui procurera une exception, dans le cas où on l'actionnera pour exécuter le jugement qu'on prétend avoir obtenu contre lui, quoiqu'on l'actionne en vertu de la promesse qu'il a faite d'exécuter le jugement. Au contraire si on l'actionne d'abord en vertu de sa promesse, et que, quand il le sera en vertu du jugement, il affirme ne rien devoir, son serment ne lui procurera pas d'exception; parce qu'il peut arriver que la promesse qu'il avoit faite de payer le jugement ne fût pas encore exigible, quoiqu'il fût prononcé; à moins qu'il n'eût affirmé qu'il ne devoit rien, par la raison qu'il n'avoit pas été condamné.

De furto et condictione furtiva.

§. 9. Item Pomponius ait, eum qui *furtum sibi factum alicujus rei* juravit, non statim etiam condictionis causam nancisci.

9. Pomponius pense que celui qui affirme qu'une chose lui a été volée, n'acquiert pas pour cela seul contre son adversaire, l'action en restitution de la chose volée.

De actione et exceptione jurisjurandi, si et actor, et reus juraverit.

§. 10. Item cùm ex hac parte jusjurandum et actionem et exceptionem inducat: si fortè reus extra judicium, actore inferente, juraverit, *se dare non oportere*, et actor reo deferente, *dare sibi oportere*,

10. Comme le serment donne lieu à une action et à une exception, si le débiteur à qui le créancier défère le serment affirme extrajudiciairement qu'il ne doit rien, et qu'ensuite le débiteur, déférant le serment

Source : BIU Cujas

au créancier, celui-ci affirme que la somme lui est due, ou réciproquement, le second serment sera préféré; cependant le premier ne sera point jugé parjure, parce qu'on n'examinera pas s'il doit réellement, mais simplement si le créancier a fait l'affirmation qui lui étoit déférée.

29. *Tryphoninus au liv.* 6 *des Disputes.*

Si vous m'avez déféré l'affirmation, et que j'aie juré que vous n'avez point affirmé que la somme vous fût due, j'opposerai à l'action utile que vous avez contre moi, et dans laquelle il est question de savoir si vous avez affirmé, l'exception tirée de mon serment, qui décide la question renfermée dans votre action.

30. *Paul au liv.* 18 *sur l'Edit.*

Dans les actions où une fausse dénégation fait croître la condamnation au double, celui qui affirme que la chose lui est due acquiert, suivant Pédius, une action pour exiger, non simplement ce qu'il a affirmé lui être dû, mais le double : car c'est bien assez que le demandeur se trouve par son affirmation déchargé de la nécessité de prouver, puisqu'indépendamment de l'édit que nous interprétons, il lui reste en entier l'action pour exiger le double. Et on peut dire que dans l'action dont il est ici question, on ne juge pas la cause au fond, mais qu'on accorde simplement l'effet au serment prêté par le demandeur.

1. Si j'ai affirmé que vous me deviez tel esclave, qui est mort, vous n'êtes pas obligé de me le rendre, ni même de m'en payer l'estimation, si ce n'est en matière de vol, ou à moins que vous n'ayez été en demeure de me le fournir; car alors l'estimation est due même après la mort de l'esclave.

2. Si une femme a affirmé qu'il lui étoit dû de sa dot la somme de dix mille, on doit lui rendre cette somme entière; mais si elle affirme qu'elle a donné dix mille en dot, son affirmation fera seulement qu'on n'examinera pas si elle les a véritablement donnés, et on lui rendra ce qui doit lui être restitué sur sa dot comme si elle avoit véritablement donné ces dix mille.

3. Dans les actions dont l'exercice est ouvert à tous les citoyens, l'affirmation qui aura été exigée du défendeur ne lui servira contre les autres, qu'autant qu'elle

vel contrà: posterior causa jurisjurandi potior habebitur : nec tamen præjudicium perjurio alterius fiet : quia non quæretur, *an dare eum oportet*, sed *an actor juraverit.*

29. *Tryphoninus lib.* 6 *Disputationum.*

Quod si juravi te deferente, *non jurasse te dare tibi oportere*, et adversus utilem actionem, qua hoc quæritur, an juraveris, *tibi dari oportere*, opponenda est exceptio jurisjurandi perimentis quæstionem actione comprehensam.

30. *Paulus lib.* 18 *ad Edictum.*

De actione quæ inficiando crescit.

Eum qui juravit ex ea actione quæ inficiando crescit, aliquid sibi deberi, simpli, non dupli persecutionem sibi adquirere Pedius ait: Abundè enim sufficere, exonerare petitorem probandi necessitate: cùm omissa hac parte edicti, dupli actio integra maneat. Et potest dici hoc judicio non principalem causam exerceri, sed jusjurandum actoris conservari.

De servo mortuo.

§. 1. Si juravero *te Stichum mihi dare oportere*, qui non sit in rerum natura, nec æstimationem mihi præstare reus debet, nisi ex causa furtiva, vel propter moras: tunc enim etiam post mortem servi æstimatio præstatur.

De dote.

§. 2. Si mulier juraverit *decem dotis sibi deberi*, tota ea summa præstanda est: sed si juravit *decem se dedisse in dotem*, hoc solùm non erit quærendum, an data sint: sed quasi data sint, quod ex eo reddi oportet, præstandum erit.

De popularibus actionibus.

§. 3. In popularibus actionibus jusjurandum exactum ita demùm adversus alios proderit, si bona fide exactum fuerit: nam et si quis egerit, ita demùm consumit pu-

Source : BIU Cujas

blicam actionem, si non per collusionem actum sit.

De liberto. §. 4. Si libertus, deferente patrono, juravit *se libertum non esse*, ratum habendum est jusjurandum: ut nec operarum petitio, nec bonorum possessio contra tabulas dari debeat.

De usufructu. §. 5. Si juravero *usumfructum mihi dari oportere*, non aliter dari debet, quàm si caveam *boni viri arbitratu me usurum, et finito usufructu restituturum.*

An causa post jusjurandum retractetur. 31. *Gaius lib.* 30 *ad Edictum provinciale.* Admonendi sumus, interdùm etiam post jusjurandum exactum permitti constitutionibus principum, ex integro causam agere, si quis nova instrumenta se invenisse dicat, quibus nunc solis usurus sit. Sed hæ constitutiones tunc videntur locum habere, cùm à judice aliquis absolutus fuerit: solent enim sæpe judices in dubiis causis, exacto jurejurando, secundùm eum judicare, qui juraverit. Quòd si aliàs inter ipsos jurejurando transactum sit negotium, non conceditur eandem causam retractare.

De remissione jurisjurandi. 32. *Modestinus lib.* 3 *Differentiarum.* Jurisjurandi gratiam facere pupillus non potest.

33. *Ulpianus lib.* 28 *ad Sabinum.* Qui per salutem suam jurat, licet per deum jurare videtur (respectu enim divini numinis ita jurat): attamen, si non ita specialiter jusjurandum ei delatum est, jurasse non videtur: et ideò ex integro solemniter jurandum est.

Quibus de rebus juratur, si promissor Stichi putet eum decessisse. 34. *Idem lib.* 26 *ad Edictum.* Jusjurandum et ad pecunias, et ad omnes res locum habet. Etiam de operis jusjurandum deferri potest: nec de injuria queri adversarius potest, cùm possit jusjurandum referre. Quid tamen, si ideò dicat reus se liberatum, quoniam Stichum,

l'aura été de bonne foi; car celui qui intente ces sortes d'actions ne nuit au droit du public que quand il n'y a pas de collusion entre les parties.

4. Si le patron ayant déféré le serment à son affranchi, celui-ci affirme qu'il n'est point de cette condition, son serment doit avoir son effet, en sorte que le patron ne puisse exiger de lui aucun service, ni prétendre avoir droit dans sa succession.

5. Celui qui a affirmé qu'un usufruit lui étoit dû, n'en peut exiger la délivrance qu'en offrant caution de jouir en bon père de famille, et de rendre la chose à la fin de l'usufruit.

31. *Gaïus au liv.* 30 *sur l'Edit provincial.* Il faut observer qu'il y a des cas où il est permis par les ordonnances des princes de recommencer en entier l'instance, même après l'affirmation; par exemple, si la partie expose qu'elle a trouvé de nouvelles pièces desquelles seules elle prétend faire usage. Mais ces ordonnances paroissent ne devoir avoir lieu que quand un des plaideurs a été absous faute de preuves: car les juges ont coutume dans les causes douteuses de prononcer après l'affirmation, en faveur de celui qui l'a faite. Mais si le serment avoit été déféré par les parties dans l'esprit de terminer par-là leur contestation, comme par une espèce de transaction, on ne permettroit pas ensuite de renouveler l'instance.

32. *Modestin au liv.* 3 *des Différences.* Un pupille ne peut pas faire la remise du serment.

33. *Ulpien au liv.* 28 *sur Sabin.* Celui qui jure sur sa vie, jure par dieu même, car alors il se rapporte à l'être suprême; cependant son serment ne sera pas valable si on ne le lui a pas déféré précisément de cette manière: c'est pourquoi il doit recommencer de nouveau l'affirmation solennelle.

34. *Le même au liv.* 26 *sur l'Edit.* Le serment a lieu dans toutes les matières où il s'agit d'argent ou de toute autre chose. On peut même le déférer dans les contestations où on réclame les services de quelqu'un. Celui de qui on exige en ce cas le serment n'a aucune raison de se plaindre,

Source : BIU Cujas

puisqu'il est le maître de le référer. Que seroit-ce donc si le défendeur prétend qu'il est libéré par la raison qu'il croit que l'esclave qu'il a promis de fournir est décédé? Cette opinion ne peut pas le mettre en sûreté. C'est pourquoi Marcellus pense, avec raison, qu'on doit en ce cas faire remise du serment au défendeur, ou lui accorder un certain temps, pour qu'il puisse acquérir la certitude de ce fait et affirmer ensuite.

1. Celui qui est chargé de défendre un corps de ville, ou toute autre communauté, peut, s'il en a le pouvoir par sa procuration, déférer le serment.

2. On ne défère point le serment à un pupille.

3. Un fondé de procuration ne peut être forcé à prêter serment. Ce qui fait que Julien écrit, au livre dix du digeste, que celui qui se charge lui-même d'en défendre un autre, ne peut être forcé à prêter le serment, et qu'il suffit, pour être censé défendre pleinement, qu'il offre de satisfaire au jugement qui sera prononcé.

4. C'est à celui qui défère l'affirmation à prêter le premier le serment de la calomnie, si on l'exige; après quoi l'autre partie fera l'affirmation qu'il demande. Ce serment de la calomnie ne peut être remis ni au patron ni aux parens.

5. Si les parties ne s'accordent pas sur la qualité du serment, c'est au juge à la fixer.

6. L'édit du préteur porte: «Lorsqu'on exigera le serment d'une partie, je la forcerai à le prêter, ou à payer l'objet de la demande». Ainsi le défendeur doit choisir de prêter le serment ou de payer. S'il ne le prête pas, le préteur le forcera de payer.

7. Le défendeur a encore une autre ressource: c'est de référer, s'il l'aime mieux, le serment au demandeur. Si celui-ci ne veut point accepter la condition qu'on lui offre, le préteur lui refusera l'action. Et cela est très-juste; car celui qui défère le serment à son adversaire, ne peut avoir aucune raison de refuser de le prêter. Il ne peut pas même alors exiger que celui qui lui réfère l'affirmation prête le serment de la calomnie, parce que le demandeur a mauvaise grace à exiger qu'on affirme que ce n'est pas par calomnie qu'on lui impose une condition qu'il avoit imposée lui-même.

quem promiserat, putat decessisse? Non erit tutus per relationem: et ideò ex hac causa putat Marcellus, et rectè, aut remittendum ei jusjurandum, aut spatium dandum, ut certioretur, et sic juret.

De defensore universitatis.

§. 1. Defensor municipum, vel cujusvis corporis jusjurandum deferre potest, si super hoc mandatum habeat.

De pupillo.

§. 2. Pupillo non defertur jusjurandum.

De procuratore et defensore.

§. 3. Procurator non compellitur jurare, nec defensor: et ita Julianus scribit libro decimo digestorum, defensorem jurare non compelli: sufficereque ad plenam defensionem, si paratus sit judicium accipere.

De jurejurando calumniæ.

§. 4. Qui jusjurandum defert, prior de calumnia debet jurare, si hoc exigatur: deinde sic ei jurabitur. Hoc jusjurandum de calumnia, neque patrono, neque parentibus remittitur.

De forma juramenti.

§. 5. Si de qualitate juramenti fuerit inter partes dubitatum, conceptio ejus in arbitrio judicantis est.

Edictum, ut reus solvat, aut juret.

§. 6. Ait prætor: *Eum à quo jusjurandum petetur, solvere, aut jurare cogam.* Alterum itaque eligat reus, aut solvat, aut juret. Si non jurat, solvere cogendus erit à prætore.

De relatione jurisjurandi.

§. 7. Datur autem et alia facultas reo, ut si malit, referat jusjurandum. Et si is qui petet, conditione jurisjurandi non utetur, judicium ei prætor non dabit: æquissimè enim hoc facit, cùm non deberet displicere conditio jurisjurandi ei qui detulit. Sed nec jusjurandum de calumnia referenti defertur: quia non est ferendus actor, si conditionis, quam ipse detulit, de calumnia velit sibi jurari.

Source : BIU Cujas

Et ejus forma.

§. 8. Non semper autem consonans est, per omnia referri jusjurandum, quale defertur: forsitan ex diversitate rerum, vel personarum, quibusdam emergentibus, quæ varietatem inducunt: ideòque si quid tale inciderit, officio judicis conceptio hujuscemodi jurisjurandi terminetur.

8. Il n'est pas toujours nécessaire de référer le serment de la même manière qu'il a été déféré, parce que la qualité des personnes ou des choses peut donner lieu à quelques différences. Ce sera donc au juge à décider en ce cas de quelle manière il devra être référé.

De absolutione, vel condemnatione.

§. 9. Cùm res in jusjurandum demissa sit, judex jurantem absolvit, referentem audiet: et si actor juret, condemnet reum. Nolentem jurare reum, si solvat, absolvit: non solventem condemnat: ex relatione, non jurante actore, absolvit reum.

9. Lorsqu'on en vient à l'affirmation, le juge absout celui qui le prête, ou il l'admet à le référer. Si le demandeur affirme, le défendeur est condamné; si le défendeur refuse de prêter le serment, le juge l'absout s'il offre de payer; autrement il le condamne. Si le demandeur ne prête pas le serment qui lui est référé, le juge doit absoudre le défendeur.

35. *Paulus lib.* 28 *ad Edictum.*

35. *Paul au liv.* 28 *sur l'Edit.*

De tutore.

Tutor pupilli, omnibus probationibus aliis deficientibus, jusjurandum deferens audiendus est: quandòque enim pupillo denegabitur actio.

Le tuteur d'un pupille doit être admis à déférer le serment au défaut de toutes autres preuves: ce qui arrive toutes les fois que ce défaut feroit refuser l'action au pupille.

De prodigo, et similibus.

§. 1. Prodigus si deferat jusjurandum, audiendus non est. Idemque in cæteris similibus ei dicendum est: nam sive pro pacto convento, sive pro solutione, sive pro judicio hoc jusjurandum cedit, non ab aliis delatum probari debet, quàm qui ad hæc habiles sunt.

1. Celui qui est interdit pour cause de prodigalité n'est point admis à déférer le serment. Il en faut dire autant de tous ceux qui sont dans les liens de l'interdiction; car, soit que ce serment tienne la place d'une convention, d'un paiement ou d'une action, il ne doit être déféré que par ceux qui sont capables de contracter tous ces engagemens.

Qui jurare non coguntur.

§. 2. Qui non compelluntur Romæ judicium accipere, nec jurare compellendi sunt: ut legati provinciales.

2. Ceux qu'on ne peut forcer de procéder à Rome, ne doivent point être obligés d'y venir prêter serment: tels sont les envoyés dans les provinces.

36. *Ulpianus lib.* 27 *ad Edictum.*

36. *Ulpien au liv.* 27 *sur l'Edit.*

De constituta pecunia, et priore obligatione.

Si actor deferat jusjurandum de sola constituta pecunia, et reus juraverit, exceptione utetur, si de constituta conveniatur. Sed si de sorte, id est, de priore obligatione conveniatur, exceptio cessabit: nisi de hac quoque juraverit, adversario deferente.

Si le demandeur défère le serment au défendeur, uniquement pour une promesse qu'il prétend lui avoir été faite par lui de lui payer une certaine somme, le défendeur, après son affirmation, aura une exception à opposer contre l'action qu'on intenteroit en vertu de cette prétendue promesse. Mais si on l'actionne pour lui demander sa dette en vertu de l'obligation originaire et antérieure à cette promesse, son exception ne lui servira plus de rien; à moins que le serment lui ayant été déféré par son adversaire sur cette première obligation, il ait affirmé qu'il ne devoit rien.

Source : BIU Cujas

37. *Ulpien au liv.* 33 *sur l'Edit.*

Si celui qui a déféré le serment n'en fait point la remise, et que néanmoins la partie refuse d'affirmer, parce qu'il ne veut pas prêter celui de la calomnie, il n'aura point d'action; car il doit s'imputer de déférer le serment à son adversaire, sans auparavant prêter lui-même celui de la calomnie; son refus en ce cas vaut remise de l'affirmation.

38. *Paul au liv.* 33 *sur l'Edit.*

Il est honteux pour une partie, et c'est de sa part avouer le bon droit de son adversaire, que de ne vouloir ni prêter le serment, ni le référer.

39. *Julien au liv.* 30 *du Digeste.*

Si un créancier convient avec son débiteur qu'il lui remettra sa dette s'il affirme qu'il n'a pas monté au Capitole, ou qu'il a ou n'a pas fait quelque chose, et que le débiteur affirme, il aura contre son créancier l'exception tirée du serment. Si même il avoit payé, il auroit action contre lui pour se faire rendre l'argent qu'il lui auroit donné; car cette convention est juste, si le créancier a eu quelque raison d'imposer cette condition de l'affirmation.

40. *Le même au liv.* 13 *du Digeste.*

Le serment par lequel le débiteur affirme ne rien devoir libère le gage; car il a la force d'une quittance donnée par le créancier. Il est certain que l'exception à laquelle cette affirmation donne lieu est perpétuelle. Ainsi, si le créancier demandoit la peine sous laquelle il prétend que la somme lui étoit due, le débiteur qui aura affirmé ne rien devoir l'écartera par l'exception tirée de son serment; il aura même action pour se faire rendre la somme par le créancier s'il la lui a payée; parce que, dès qu'il s'en est rapporté à l'affirmation du débiteur, toute la contestation est terminée.

41. *Pomponius au liv. unique des Règles.*

Labéon a dit qu'on pouvoit faire remise de l'affirmation à une partie absente, et qui ignoreroit que cette remise lui fût faite. On peut aussi la faire par lettre.

42. *Le même au liv.* 18 *des Lettres.*

Un créancier qui demandoit à un pupille la restitution d'une somme qu'il prétendoit lui avoir prêtée, lui ayant déféré le serment, le pupille a affirmé qu'il ne de-

37. *Ulpianus lib.* 33 *ad Edictum.*

De jurejurando calumniæ.

Si non fuerit remissum jusjurandum ab eo qui detulerit, sed de calumnia non juratur, consequens est, ut debeat denegari ei actio: sibi enim imputet, qui processit ad delationem jurisjurandi, nec priùs de calumnia juravit: ut sit iste remittenti similis.

38. *Paulus lib.* 33 *ad Edictum.*

Si quis nec juret, nec referat.

Manifestæ turpitudinis, et confessionis est, nolle nec jurare, nec jusjurandum referre.

39. *Julianus lib.* 30 *Digestorum.*

De causa in jusjurandum deducta.

Si quis cum debitore suo pepigerit, ne ab eo pecunia peteretur, si jurasset *se Capitolium non ascendisse,* vel aliud quodlibet fecisse, vel non fecisse, isque juraverit: et exceptio jurisjurandi dari debebit, et solutum repeti poterit: est enim justa conventio, si quælibet causa in conditione jurisjurandi deducta fuerit.

40. *Idem lib.* 13 *Digestorum.*

De jurejurando debitoris.

Jusjurandum à debitore exactum efficit, ut pignus liberetur: est enim hoc acceptilationi simile: perpetuam certè exceptionem parit. Idcircò pœnam quoque petentem creditorem exceptione summoveri oportet: et solutum repeti potest: utpotè cùm interposito eo ab omni controversia discedatur.

41. *Pomponius lib. singulari Regularum.*

De remissione jurisjurandi.

Labeo etiam absenti, et ignoranti jurisjurandi gratiam fieri posse, respondit: sed et per epistolam gratia jurisjurandi fieri potest.

42. *Idem lib.* 18 *Epistolarum.*

De jurejurando pupilli.

Creditore qui de mutua pecunia contra pupillum contendebat, jusjurandum deferente, pupillus juravit *se dare non oportere:* eandem pecuniam à fidejussore

Source : BIU Cujas

ejus petit: an excludendus sit exceptione jurisjurandi? Quid tibi placet, rescribe mihi. Eam rem apertiùs explicat Julianus: nam si controversia inter creditorem et pupillum fuerit, an omninò pecuniam mutuam accepisset, et convenit, ut ab omni conditione discederetur, si pupillus jurasset, isque juraverit *se dare non oportere*, naturalis obligatio hac pactione tolletur, et soluta pecunia repeti poterit: sin verò creditor quidem se mutuam dedisse contendebat, pupillus autem hoc solo defendebatur, quòd tutor ejus non intervenisset, et hoc tale jusjurandum interpositum est, hoc casu fidejussorem prætor non tuebitur. Si autem liquidò probari non potest, quid actum sit, et in obscuro erit (ut plerunque fit) de facto, an de jure, inter creditorem et pupillum controversia fuerit: deferente creditore pupillum jurasse, intelligere debemus id actum inter eos, ut si jurasset se dare non oportere, ab omni conditione discederetur: atque ita et solutam pecuniam repeti posse: et fidejussoribus exceptionem dari debere existimavimus.

voit rien. Ce créancier demande la même somme au répondant du pupille; l'exception du serment prêté par le pupille servira-t-elle au répondant pour écarter le créancier? Mandez-moi là-dessus votre avis. Julien a donné sur cette question une décision plus développée. Il dit qu'il faut distinguer si la question élevée entre le créancier et le pupille étoit de savoir si la somme lui avoit été prêtée ou non, et qu'on soit convenu que toute la contestation seroit terminée si le pupille affirmoit ne rien devoir. Dans ce cas, si le pupille a fait cette affirmation, l'obligation naturelle qu'il pouvoit y avoir auparavant est éteinte, et le pupille pourroit se faire rendre la somme par le créancier, s'il la lui avoit payée. Mais si le créancier soutenoit avoir prêté la somme, et que le pupille n'apportât d'autre moyen de défense que le défaut d'autorisation de son tuteur, l'affirmation qu'il aura faite de ne rien devoir, ne peut point servir à son répondant. Si on ne peut pas savoir positivement quelle a été l'intention des parties, et si l'affirmation faite par le pupille tombe sur le fait, c'est-à-dire la réalité du prêt, ou sur le droit, c'est-à-dire sa validité, le pupille, à qui l'affirmation a été déférée par le créancier, ayant affirmé, on pense que l'intention des parties étoit de s'en rapporter à cette affirmation pour terminer toutes leurs contestations; en conséquence, le pupille pourra redemander la somme s'il l'a payée, et ses répondans opposer efficacement l'exception tirée de son serment.

Fidejussoris.

§. 1. Si fidejussor juraverit *se dare non oportere*, exceptione jurisjurandi reus promittendi tutus est. Atquin si, quasi omninò idem non fidejussisset, juravit, non debet hoc jusjurandum reo promittendi prodesse.

1. Si le répondant affirme ne rien devoir, cette affirmation donne au principal obligé une exception contre le créancier. Cependant, s'il avoit fait cette affirmation dans l'intention d'assurer qu'il n'avoit jamais répondu pour cette somme, son affirmation ne pourroit point être utile au principal obligé.

Defensoris.

§. 2. Sed et si actore deferente, defensor absentis vel præsentis juravit eum quem defendit, *dare non oportere*, exceptio jurisjurandi ei, cujus nomine juratum fuerit, dari debebit. Eadem ratio est, et si fidejussoris defensor juraverit: reo enim datur exceptio.

2. Mais si le demandeur, ayant déféré le serment à celui qui s'est chargé de défendre une partie absente ou présente, le défenseur affirme que celui qu'il défend ne doit rien, il acquiert une exception à celui au nom duquel il a fait cette affirmation. De même si l'affirmation est faite par celui qui s'est chargé de défendre un répondant, l'exception sera également acquise au principal obligé.

Source : BIU Cujas

3. Si le principal obligé a fait l'affirmation, le répondant est libéré ; parce que le jugement prononcé en faveur de l'un d'eux leur doit servir à tous deux.

TITRE III.

DE L'AFFIRMATION FAITE EN JUSTICE

Pour fixer l'estimation de la chose qui forme l'objet de la demande.

1. *Ulpien au liv.* 51 *sur Sabin.*

QUOIQUE la condamnation puisse être plus forte que la demande originaire, à raison de la contumace de la partie qui n'a pas voulu obéir à l'ordonnance du juge, qui lui enjoignoit de rendre la chose demandée, je ne pense pas que l'objet de la demande doive pour cela être estimé au delà de sa valeur naturelle, car cet objet n'augmente pas véritablement à cette occasion; mais seulement on estime la désobéissance de la partie, outre la valeur de la chose demandée.

2. *Paul au liv.* 13 *sur Sabin.*

Ceci a lieu, tant dans l'action où nous demandons que notre chose nous soit rendue, que dans celle où nous demandons qu'elle nous soit représentée.

1. Quelquefois on ne fait l'estimation que des intérêts dus au demandeur; par exemple, lorsque c'est par la faute seule de la partie que la restitution ou la représentation ordonnée en justice ne se fait pas. Mais quand la partie refuse de faire cette restitution ou cette représentation par mauvaise foi ou par désobéissance, alors elle est condamnée à la somme que le demandeur affirmera en justice lui être due.

3. *Ulpien au liv.* 30 *sur l'Edit.*

En matière de dépôt d'argent, le juge ne doit point déférer le serment à l'effet de faire estimer par les parties l'intérêt qu'elles peuvent avoir, parce que l'argent a une estimation fixe et déterminée; à moins qu'une d'elle n'affirme sur l'intérêt qu'elle avoit que son argent lui fût rendu au jour marqué. En effet, il peut se faire qu'elle dût elle-même une pareille somme sous une certaine peine, ou sous un gage qu'elle a été obligée de laisser vendre, à cause du refus qu'on

§. 3. Item si reus juravit, fidejussor tutus sit: quia et res judicata secundum alterutrum eorum, utrique proficeret. Rei.

TITULUS III.

DE IN LITEM JURANDO.

1. *Ulpianus lib.* 51 *ad Sabinum.*

REM in judicio deductam non idcircò plùris esse opinamur, quia crescere condemnatio potest, ex contumacia non restituentis, per jusjurandum in litem: non enim res pluris fit per hoc; sed ex contumacia æstimatur ultra rei pretium: De effectu jurisjurandi.

2. *Paulus lib.* 13 *ad Sabinum.*

Sive nostrum quid petamus, sive ad exhibendum agatur.

§. 1. Interdùm quod intersit agentis, solùm æstimatur, veluti cùm culpa non restituentis, vel non exhibentis punitur: cùm verò dolus, aut contumacia non restituentis, vel non exhibentis, quanti in litem juraverit actor. De culpa et dolo, aut contumacia.

3. *Ulpianus lib.* 30 *ad Edictum.*

Nummis depositis, judicem non oportet in litem jusjurandum deferre, ut juret quisque, quod sua interfuit: cùm certa sit nummorum æstimatio: nisi fortè de eo quis juret, quod sua interfuit, nummos sibi sua die redditos esse. Quid enim, si sub pœna pecuniam debuit, aut sub pignore, quod quia deposita ei pecunia adnegata est, distractum est. De nummis depositis.

Source : BIU Cujas

4. *Idem lib.* 36 *ad Edictum.*

De pupillo, et ejus tutore, vel matre. De adolescente, et ejus curatore.

Videamus in tutelari causa quis jurare, et adversùs quem possit. Et quidem ipse pupillus, si impubes est, non potest: hoc enim sæpissimè rescriptum est. Sed nec tutorem cogendum, vel matrem pupilli admittendam, etsi parata esset jurare, divi fratres rescripserunt: gravè enim videbatur, et ignorantes, et invitos tutores, sub alieni compendii emolumento, etiam perjurium anceps subire. Curatores quoque pupilli, vel adolescentis non esse cogendos in litem jurare, rescriptis imperatoris nostri, et divi patris ejus continetur. Si tamen tantam affectionem pupillo suo, vel adolescenti, tutores vel curatores præstare volunt, auctoritas juris non refragabitur, quin judicio, quod inter ipsos acceptum est, finis ejusmodi possit adhiberi: non enim ad suam utilitatem jurisjurandi referenda æstimatio est, sed ad domini, cujus nomine tutelæ ratio postuletur. Adolescens verò, si velit jurare potest.

De delatione jurisjurandi.

§. 1. Deferre autem jusjurandum judicem oportet. Cæterùm si alius detulerit jusjurandum, vel non delato juratum sit: nulla erit religio, nec ullum jusjurandum. Et ita constitutionibus expressum est imperatoris nostri et divi patris ejus.

De modo.

§. 2. Jurare autem in infinitum licet. Sed an judex modum jurijurando statuere possit, ut intrà certam quantitatem juretur, ne arrepta occasione, in immensum juretur, quæro? Et quidem in arbitrio esse judicis, deferre jusjurandum, necne constat. An igitur, qui possit jusjurandum non deferre, idem possit et taxationem jurijurando adjicere, quæritur? Arbitrio tamen bonæ fidei judicis etiam hoc congruit.

a fait de lui rendre la somme qu'elle avoit déposée.

4. *Le même au liv.* 36 *sur l'Edit.*

Voyons si cette affirmation pourroit avoir lieu dans une affaire qui concerneroit un pupille, par qui et contre qui elle peut être faite. Il est clair que le pupille ne peut point la faire s'il est impubère: il y a plusieurs rescrits qui confirment ce sentiment. Mais on ne doit pas non plus, suivant un rescrit des empereurs, forcer le tuteur à faire ce serment d'estimation, non plus que la mère du pupille, quand même elle offriroit de le prêter: car il seroit dur de forcer des tuteurs, qui n'ont point connoissance de ce qui s'est passé entre leur pupille et sa partie, de courir les risques de faire un parjure pour procurer un gain à leur pupille. Il y a aussi un rescrit de notre empereur et de son père, qui décide qu'on ne peut pas forcer le curateur d'un pupille ou d'un mineur à faire le serment d'estimation. Cependant si les tuteurs ou les curateurs veulent donner cette preuve d'amitié à leur pupille ou à leur mineur, le droit ne s'y oppose point. Ils peuvent terminer par cette voie une contestation dans laquelle ils sont intervenus: car ce n'est pas relativement à leur intérêt qu'ils font cette estimation, mais relativement à celui du pupille qui est le maître de l'affaire, et à qui ils doivent rendre compte de la tutelle. Un mineur peut prêter ce serment lui-même s'il le veut.

1. Ce serment doit être déféré par le juge. Il n'est point valable s'il est déféré par un autre, ou s'il est prêté sans être déféré. Cela est décidé par les ordonnances de notre empereur et de son père.

2. Il est permis au demandeur de porter par son affirmation l'estimation de la chose à l'infini. Mais on demande si le juge peut fixer une certaine somme dans les bornes de laquelle l'estimation doit se renfermer, de peur que le demandeur ne prenne delà occasion de faire une affirmation sans bornes. Il est certain que le juge est le maître de déférer ou non le serment. Comme il est le maître de ne pas le déférer, peut-on dire aussi qu'il soit le maître de le limiter? Il paroît que le juge peut en être le maître, à cause de la bonne foi qui doit régner dans les jugemens.

Source : BIU Cujas

3. On demandera encore si le juge qui a déféré l'affirmation peut n'y avoir aucun égard, et absoudre la partie en entier, ou la condamner au-dessous de l'affirmation? Il est plus probable qu'il le peut s'il se présente quelque raison très-juste, et que depuis on ait trouvé de nouvelles preuves.

4. Dans le cas où il n'y aura que de la faute de la part de la partie, le juge ne déférera pas l'affirmation; mais il fera l'estimation lui-même.

5. *Marcien au liv.* 4 *des Règles.*

Le serment d'estimation se fait dans les actions réelles, dans les actions en représentation et dans celles de bonne foi.

1. Mais le juge peut fixer une somme dans les bornes de laquelle le serment d'estimation se fasse; car il étoit le maître dans l'origine de ne pas le déférer.

2. Après l'affirmation, le juge est encore le maître d'absoudre la partie, ou de la condamner au-dessous du serment d'estimation.

3. Mais dans toutes ces actions, le serment d'estimation n'est déféré que dans le cas de la mauvaise foi; s'il n'y a que de la faute, le juge fait l'estimation lui-même.

4. Il y a des cas où le serment d'estimation est admis même dans les actions de droit étroit, par exemple, si un particulier s'est obligé à fournir à un autre un esclave, et que cet esclave soit mort; parce que le juge ne peut point estimer une chose qui n'existe pas, sans être instruit de sa valeur par le serment d'estimation.

6. *Paul au liv.* 26 *sur l'Edit.*

En tout autre cas, quand on agit en vertu d'une promesse ou d'un testament, le serment d'estimation n'a pas lieu.

7. *Ulpien au liv.* 8 *sur l'Edit.*

On présume ordinairement qu'il n'y a que celui qui est partie dans une contestation qui puisse faire le serment d'estimation. Papinien pense que ce serment ne peut être fait que par celui qui intervient dans la cause en son propre nom.

8. *Marcellus au liv.* 8 *du Digeste.*

Un tuteur refuse de rendre à son pupille, devenu mineur, une chose qu'il a à lui. On demande s'il doit être condamné suivant la valeur réelle de la chose, ou suivant l'es-

§. 3. Item videndum, an possit judex qui detulit jusjurandum, non sequi id, sed vel prorsùs absolvere, vel etiam minoris condemnare, quàm juratum est? Et magis est, ut ex magna causa, et posteà repertis probationibus possit. — De effectu jurisjurandi.

§. 4. Ex culpa autem non esse jusjurandum deferendum, constat: sed æstimationem à judice faciendam. — De culpa.

5. *Marcianus lib.* 4 *Regularum.*

In actionibus in rem, et in ad exhibendum, et in bonæ fidei judiciis in litem juratur. — De actionibus in rem et ad exhibendum, et bonæ fidei.

§. 1. Sed judex potest præfinire certam summam, usque ad quam juretur: licuit enim et à primò nec deferre. — De modo.

§. 2. Item et si juratum fuerit, licet judici vel absolvere, vel minoris condemnare. — Et effectu jurisjurandi.

§. 3. Sed in his omnibus ob dolum solum in litem juratur, non etiam ob culpam: hæc enim judex æstimat. — De dolo et culpa.

§. 4. Planè interdùm et in actione stricti judicii in litem jurandum est: veluti si promissor Stichi moram fecerit, et Stichus decesserit: quia judex æstimare, sine relatione jurisjurandi, non potest rem quæ non extat. — De judiciis strictis.

6. *Paulus lib.* 26 *ad Edictum.*

Aliàs si ex stipulatu, vel ex testamento agatur, non solet in litem jurari.

7. *Ulpianus lib.* 8 *ad Edictum.*

Volgò præsumitur, alium in litem non debere jurare, quàm dominum litis: denique Papinianus ait, alium non posse jurare, quàm eum qui litem suo nomine contestatus est. — Qui jurant.

8. *Marcellus lib.* 8 *Digestorum.*

Tutor rem adulti quam possidet, restituere ei non vult: quæro, utrum quanti res est, an quanti in litem juratum fuerit, condemnari debet? Respondi, non est — Si tutor rem adulto restituere nolit.

Source : BIU Cujas

æquum pretio (id est, quanti res est) litem æstimari : cùm et contumacia punienda sit : et arbitrio potiùs domini rei pretium statuendum sit, potestate petitori in litem juranti concessa.

9. *Javolenus lib.* 15 *ex Cassio.*

De actione furti, et forma jurisjurandi.

Cùm furti agitur, jurare ita oportet, tanti rem fuisse, cùm furtum factum sit; non adjici, *eo*, *plurisve*, quia quod res pluris est, utique tanti est.

10. *Callistratus lib.* 1 *Quæstionum.*

De instrumentis exhibendis.

In instrumentis quæ quis non exhibet, actori permittitur in litem jurare, quanti sua interest ea proferri, ut tanti condemnetur reus. Idque etiam divus Commodus rescripsit.

11. *Paulus lib.* 3 *Responsorum.*

De perjurio.

De perjurio ejus qui ex necessitate juris in litem juravit, quæri facilè non solere.

TITULUS IV.

DE CONDICTIONE CAUSA DATA CAUSA NON SECUTA.

1. *Ulpianus lib.* 26 *ad Edictum.*

De emancipatione, manumissione, discessione a lite.

Si ob rem non inhonestam data sit pecunia, ut filius emanciparetur, vel servus manumitteretur, vel à lite discedatur, causa secuta repetitio cessat.

De conditione hereditatis vel legati.

§. 1. Si parendi conditioni causa, tibi dedero decem, mox repudiavero hereditatem vel legatum, possum condicere.

2. *Hermogenianus lib.* 2 *juris Epitomarum.*

Sed et si falsum testamentum sine scetimation affirmée en justice? J'ai répondu qu'il n'étoit pas juste que la condamnation se fît suivant la valeur réelle de l'action, puisqu'on doit punir la désobéissance du tuteur, et que la valeur doit être fixée plutôt sur l'estimation de celui qui en est le maître, en lui donnant le pouvoir d'en affirmer la valeur.

9. *Javolénus au liv.* 15 *sur Cassius.*

En matière de vol, le serment d'estimamation se fait en affirmant que la chose étoit de telle valeur quand elle a été volée, et on ne doit point ajouter qu'elle valoit tel prix ou davantage, parce que si elle étoit d'une plus grande valeur, elle valoit à plus forte raison ce qu'on l'estime.

10. *Callistrate au liv.* 1 *des Questions.*

Lorsqu'une partie refuse de représenter des pièces, il est permis à son adversaire d'affirmer en justice l'intérêt qu'il a que les pièces lui soient représentées, afin que sa partie soit condamnée d'après cette affirmation. C'est aussi ce qu'a décidé l'empereur Commode.

11. *Paul au liv.* 3 *des Réponses.*

On ne fait point ordinairement de recherche sur le parjure fait par celui qui a été obligé de prêter le serment d'affirmation.

TITRE IV.

DE L'ACTION PAR LAQUELLE ON REDEMANDE UNE CHOSE Qu'on a donnée pour une cause qui n'a point eu lieu.

1. *Ulpien au liv.* 26 *sur l'Edit.*

Lorsqu'on a donné de l'argent pour une cause qui n'a rien de déshonnête, par exemple, pour que quelqu'un émancipât son fils, affranchît son esclave, se désistât d'une demande, on ne peut plus le redemander lorsque la cause a eu son effet.

1. Si, pour remplir une condition qui m'étoit imposée dans un testament, je vous ai donné dix, et qu'ensuite j'aie renoncé à la succession ou au legs qui m'étoit laissé sous cette condition, j'ai action contre vous pour vous les redemander.

2. *Hermogénien au liv.* 2 *des Epitomes de droit.*

Cet argent pourra même être redemandé

Source : BIU Cujas

si le testament est déclaré faux, sans que celui qui l'a donné ait eu part au faux, ou s'il a été cassé comme inofficieux; parce que la cause pour laquelle cette somme a été donnée est censée ne point avoir eu lieu.

3. *Ulpien au liv. 26 sur l'Edit.*

Je vous ai donné de l'argent pour vous déterminer à ne me point traduire en justice : c'est une espèce de transaction. Puis-je vous redemander cet argent, si vous refusez de me donner caution de ne me point traduire en justice? Il faut bien distinguer si je vous ai donné cet argent pour vous déterminer à ne pas me traduire en justice, ou pour que vous m'en signassiez en même temps une promesse; car, dans ce second cas, je pourrai vous redemander la somme; au lieu que dans le premier, je ne le puis pas tant que vous ne me traduirez point en justice.

1. Il en est de même si je vous ai donné une somme pour vous empêcher d'affranchir un de vos esclaves; car, suivant la distinction ci-dessus, l'argent pourra ou non être redemandé.

2. Mais si je vous ai donné de l'argent pour vous déterminer à affranchir votre esclave, je pourrai vous redemander cet argent si vous ne l'affranchissez pas, ou si je me rétracte avant son affranchissement.

3. Si je vous ai donné de l'argent pour vous déterminer à l'affranchir dans un temps fixé, tant que le temps ne sera pas écoulé, je ne pourrai vous redemander cet argent qu'en cas de repentir de ma part; si le temps est passé je pourrai vous redemander l'argent. Mais si l'esclave étoit mort avant d'être affranchi, pourroit-on redemander ce qu'on a donné? Proculus dit qu'on le peut s'il est mort après le temps où il a pu être affranchi, mais non pas s'il l'est avant.

4. Bien plus, si je ne vous avois pas donné d'argent pour vous déterminer à affranchir cet esclave, mais que je vous en eusse promis, vous auriez réciproquement contre moi l'action à laquelle ce contrat donne lieu, si l'esclave est mort avant le temps où vous pouviez l'affranchir.

5. Si un homme libre, qui étoit mon esclave de bonne foi, m'a donné une somme pour me déterminer à l'affranchir, et que l'ayant affranchi, il prouve ensuite qu'il étoit

lere ejus qui dedit, vel inofficiosum pronuncietur, veluti causa non secuta, decem repetentur.

3. *Ulpianus lib. 26 ad Edictum.*

De pecunia data, ne ad judicem eatur.

Dedit tibi pecuniam, *ne ad judicem juretur:* quasi decidi. An possim condicere, si mihi non caveatur, ad judicem non iri? Et est verum, multum interesse, utrùm ob hoc solum dedi, *ne eatur*, an *ut et mihi repromittatur, non iri.* Si ob hoc, *ut et repromittatur*, condici poterit, si non repromittatur: si, *ut ne eatur*, condictio cessat, quandiù non itur.

De manumissione.

§. 1. Idem erit, et si tibi dedero, *ne Stichum manumittas:* nam secundùm distinctionem suprà scriptam, aut admittenda erit repetitio, aut inhibenda.

§. 2. Sed si tibi dedero, *ut Stichum manumittas*, si non facis, possum condicere: aut si me pœniteat, condicere possum.

§. 3. Quid si ita dedi, *ut intrà certum tempus manumittas?* Si nondùm tempus præteriit, inhibenda erit repetitio, nisi pœniteat: quòd si præteriit, condici poterit. Sed si Stichus decesserit, an repeti quod datum est, possit? Proculus ait, si post id temporis decesserit, quo manumitti potuit, repetitionem esse: si minus, cessare.

§. 4. Quinimò et si nihil tibi dedi, ut manumitteres, placuerat tamen, ut darem, ultrò tibi competere actionem quæ ex hoc contractu nascitur, id est, condictionem, defuncto quoque eo.

De eo qui bona fide servit.

§. 5. Si liber homo, qui bona fide serviebat, mihi pecuniam dederit, *ut eum manumittam*, et fecero: posteà liber probatus, an mihi condicere possit, quæritur?

Source : BIU Cujas

Et Julianus libro undecimo digestorum scribit, competere manumisso repetitionem. Neratius etiam libro membranarum refert, Paridem pantomimum à Domitia Neronis filia decem, quæ ei pro libertate dederat, repetisse per judicem: nec fuisse quæsitum, an Domitia sciens liberum accepisset.

libre, pourra-t-il me redemander l'argent qu'il m'a donné? Julien écrit, au livre onze du digeste, qu'il a action pour me le redemander. Nératius écrit aussi, au livre des feuilles, qu'un certain Paris pantomime s'étoit fait rendre en justice par Domitia, fille de Néron, une somme qu'il lui avoit donnée pour en obtenir sa liberté, et qu'on n'avoit pas examiné si Domitia avoit su qu'il fût libre.

De statulibero opinato, aut verè statulibero.

§. 6. Si quis, quasi statuliber, mihi decem dederit, cùm jussus non esset, condicere eum decem Celsus scribit.

6. Si un esclave qui croyoit avoir reçu sa liberté sous la condition de me donner une somme, pendant que cette condition ne lui avoit pas été imposée, me donne cette somme, Celse écrit qu'il pourra me la redemander.

De spe remunerationis vel amicitiæ.

§. 7. Sed si servus qui testamento heredi, jussus erat *decem dare, et liber esse*, codicillis purè libertatem accepit, et id ignorans dederit heredi decem, an repetere possit? Et refert, patrem suum Celsum existimasse, repetere eum non posse. Sed ipse Celsus naturali æquitate motus, putat repeti posse. Quæ sententia verior est: quanquam constet (ut et ipse ait) eum qui dedit ea spe, quòd se ab eo qui acceperit, remunerari existimaret, vel amiciorem sibi esse eum futurum, repetere non posse, opinione falsa deceptum.

7. Mais si un esclave à qui le maître a accordé la liberté par testament, sous la condition de donner une somme à son héritier, ayant reçu sa liberté purement et simplement par un codicille dont il n'a pas eu connoissance, a donné cette somme à l'héritier, pourra-t-il se la faire rendre? Celse rapporte que son père pensoit qu'il ne pouvoit pas la redemander. Mais que cependant quant à lui, touché par la raison de l'équité, il pense qu'il pourroit la redemander. Son sentiment est plus juste; quoiqu'il soit certain, comme il en convient lui-même, que celui qui a donné une somme à quelqu'un dans l'espérance d'en recevoir quelque récompense, ou de se l'attacher davantage, ne peut pas redemander ce qu'il a donné, quoiqu'il se trouve trompé dans son espérance.

§. 8. Subtiliùs quoque illud tractat, an ille qui se statuliberum putaverit, nec fecerit nummos accipientis: quoniam heredi dedit, quasi ipsius heredis nummos daturus, non quasi suos, qui utique ipsius fuerunt, adquisiti scilicet post libertatem ei ex testamento competentem? Et puto, si hoc animo dedit, non fieri ipsius: nam et cùm tibi nummos meos, quasi tuos do, non facio tuos. Quid ergo, si hic non heredi, sed alii dedit, cui putabat se jussum? Si quidem peculiares dedit, nec fecit accipientis: si autem alius pro eo dedit, aut ipse dedit jam liber factus, fient accipientis.

8. Ce jurisconsulte traite encore cette question assez délicate: Un esclave qui croit avoir reçu sa liberté sous condition de donner une somme à l'héritier, pourra-t-il redemander, par notre action, la somme qu'il aura donnée, supposé qu'il n'ait point transféré la propriété de la somme à l'héritier; par exemple, s'il a donné cette somme à l'héritier comme lui appartenante à titre de succession, et non comme appartenante à lui-même, pendant qu'elle lui étoit véritablement due, puisqu'il l'avoit acquise à son profit depuis qu'aux termes du testament il jouissoit de sa liberté? Je pense que s'il a donné cette somme à l'héritier dans cette intention, il ne lui en transfère point la propriété: car, en général, lorsque

Source : BIU Cujas

je vous donne une somme que je crois vous appartenir, et qui m'appartient véritablement, vous n'acquérez point la propriété de la somme. Mais supposons que l'esclave n'ait pas donné cette somme à l'héritier lui-même, mais à un étranger envers lequel il pensoit avoir été chargé par le testateur. S'il a cru donner une somme dépendante de son pécule, pendant qu'elle lui appartenoit en propre, la propriété n'en est pas transférée; mais si la somme a été donnée en son nom par un autre ou par lui-même, après le temps où il a commencé à être libre, la propriété sera transférée.

9. Quoiqu'il soit permis à un esclave affranchi sous la condition de donner une somme, de prendre cette somme dans son pécule, cependant l'héritier qui voudra se la conserver pourra s'opposer à ce que l'esclave tire cette somme de son pécule; cet obstacle n'empêchera pas que l'esclave n'acquiert toujours sa liberté, comme ayant rempli la condition qui lui avoit été imposée, et la somme ne sera pas perdue pour l'héritier. Mais celui au profit de qui le testateur avoit chargé son esclave de payer cette somme, aura envers l'héritier une action expositive du fait, par laquelle il demandera contre lui l'exécution de la volonté du testateur.

§. 9. Quanquam permissum sit statulibero, etiam de peculio dare implendæ conditionis causa, si tamen vult heres nummos salvos facere, potest eum vetare dare: sic enim fiet, ut et statuliber perveniat ad libertatem, quasi impleta conditione, cui parere prohibitus est: et nummi non peribunt. Sed is quem testator accipere voluit, adversùs heredem in factum actione agere potest, ut testatori pareatur.

4. *Le même au liv.* 39 *sur l'Edit.*

Si quelqu'un décharge son débiteur, qui s'est engagé à lui fournir un autre obligé en sa place, et qu'il n'en fournisse pas, on peut dire qu'il y a lieu contre le débiteur, qui s'est ainsi fait décharger de son obligation, à l'action dont nous parlons ici.

4. *Idem lib.* 39 *ad Edictum.*

Si quis accepto tulerit debitori suo, cùm conveniret, *ut expromissorem daret*, nec ille det, potest dici, condici posse ei qui accepto sit liberatus.

De acceptilatione.

5. *Le même au liv.* 2 *des Disputes.*

Si vous avez reçu de l'argent pour aller à Capoue, et qu'ensuite, lorsque vous êtes prêt de partir le temps ou le dérangement de votre santé ne vous l'ait pas permis, examinons si on peut vous redemander la somme que vous avez reçue. On pourroit dire qu'il n'y auroit aucune répétition à vous faire de cette somme, par la raison qu'il n'a pas tenu à vous que la condition fût remplie. Mais, comme il est permis à celui qui vous l'a donnée de se rétracter tant qu'il n'y a encore rien de fait, il n'y a pas de doute qu'il ne puisse former contre vous sa demande en restitution; à moins

5. *Idem lib.* 2 *Disputationum.*

Si pecuniam ideò acceperis, *ut Capuam eas*, deindè parato tibi ad proficiscendum conditio temporis, vel valetudinis impedimento fuerit, quominùs proficiscereris, an condici possit, videndum? Et, cùm per te non steterit, potest dici repetitionem cessare. Sed cùm liceat pœnitere ei qui dedit, proculdubio repetetur id quod datum est: nisi fortè tua intersit, non accepisse te ob hanc causam pecuniam: nam si ita res se habeat, ut licet nondùm profectus sis, ita tamen rem composueris, ut necesse habeas proficisci, vel sumptus qui necessarii fuerunt ad profectionem,

Si per accipientem non stetit, quominùs iret.

Source : BIU Cujas

jam fecisti, ut manifestum sit te plus fortè quàm accepisti, erogasse, condictio cessabit. Sed si minùs erogatum sit, condictio locum habebit : ita tamen, ut indemnitas tibi præstetur ejus, quod expendisti.

cependant que vous n'ayez quelqu'intérêt dont vous deviez être indemnisé : car, si vous avez tellement arrangé vos affaires que, quoique vous ne soyez pas encore parti, vous vous trouviez néanmoins obligé de faire le voyage, et que vous puissiez prouver clairement que les dépenses que vous avez déjà faites pour votre départ sont plus fortes que la somme que vous avez reçue, l'action n'aura plus lieu contre vous ; mais on devra aussi vous indemniser des dépenses que vous aurez faites.

De manumissione.

§. 1. Si servum quis tradiderit alicui ita, *ut ab eo intrà certum tempus manumitteretur*, si pœnituerit eum qui tradiderit, et super hoc eum certioraverit, et fuerit manumissus post pœnitentiam, attamen actio propter pœnitentiam competit ei qui dedit. Planè si non manumiserit, constitutio succedit, facitque eum liberum, si nondùm pœnituerat eum qui in hoc dedit.

1. Si quelqu'un donne un esclave à un autre sous la condition de l'affranchir dans un temps fixé, et qu'avant l'échéance du terme il change d'avis et fasse savoir son changement à celui qui a l'esclave, il aura action contre lui en conséquence de sa rétractation, s'il vient à affranchir l'esclave après avoir eu connoissance de ce changement. Si celui qui a reçu l'esclave à cette condition ne l'affranchit pas dans le temps marqué, les ordonnances prononcent son affranchissement, et regardent l'esclave comme libre aussitôt que le temps est écoulé, s'il n'y a point eu de rétractation de la part de celui qui a livré l'esclave à cette condition.

§. 2. Item si quis dederit Titio decem, *ut servum emat, et manumittat*, deindè pœniteat, si quidem nondùm emptus est, pœnitentia dabit condictionem, si hoc ei manifestum fecerit : ne, si posteà emat, damno adficietur. Si verò jam sit emptus, pœnitentia non facit injuriam ei qui redemit ; sed pro decem quæ accepit, ipsum servum quem emit, restituet : aut si antè decessisse proponatur, nihil præstabit : si modò per eum factum non est. Quòd si fugit, nec culpa ejus contigit, qui redemit, nihil præstabit : planè repromittere eum oportet, *si in potestatem suam pervenerit, restitu iri.*

2. De même, si quelqu'un donne une somme à Titius pour qu'il lui achète un esclave, et qu'ensuite il change d'avis ; si l'esclave n'est point encore acheté, il aura, en conséquence de sa rétractation, une action pour se faire rendre sa somme, s'il a fait savoir sa nouvelle volonté à celui qu'il avoit chargé de cette commission, de peur que s'il la lui laisse ignorer, il n'achète l'esclave après le changement de volonté, et ne souffre quelque tort à cette occasion. Si l'esclave est déjà acheté, la rétractation ne peut faire tort à l'acheteur : mais au lieu de la somme, il rendra l'esclave ; et si cet esclave étoit mort, il ne seroit plus obligé à rien rendre, pourvu qu'il ne soit pas coupable de cette mort. Il en est de même s'il étoit en fuite sans faute de la part de celui qui l'a acheté. Dans ce cas cependant, il doit donner caution de rendre l'esclave s'il le recouvre.

§. 3. Sed si accepit pecuniam, *ut servum manumittat*, isque fugerit prius quàm manumittatur, videndum an condici possit,

3. Mais si on avoit reçu une somme pour affranchir son esclave, et qu'avant l'affranchissement il ait pris la fuite, seroit-on tenu de

Source : BIU Cujas

de rendre l'argent qu'on auroit reçu pour l'affranchissement ? Si le maître de cet esclave étoit dans la résolution de le vendre, et qu'il ne l'ait gardé qu'à cause de la somme qu'il avoit reçue pour son affranchissement, on ne pourra pas l'obliger à rendre cette somme ; mais il devra toujours promettre de la restituer dans le cas où il recouvreroit l'esclave, en rendant cependant d'autant moins que celui-ci aura diminué de valeur à l'occasion de son évasion. Si celui qui a donné la somme persistoit encore à vouloir l'affranchissement de l'esclave, et que son maître, indigné contre lui à cause de son évasion, ne voulût plus l'affranchir, il sera alors obligé de rendre en entier la somme qu'il a reçue. Si celui qui a donné la somme tient toujours l'autre obligé envers lui, il faut qu'on lui transfère le domaine de l'esclave, qu'on s'oblige à le lui donner, ou qu'on lui rende sa somme. Mais si le maître de l'esclave n'étoit pas dans la résolution de le vendre après son évasion, il doit remettre tout ce qu'il a reçu pour son affranchissement, à moins qu'il ne dise qu'il l'auroit gardé plus soigneusement s'il n'avoit pas reçu une somme pour son affranchissement (car un esclave qui a l'espérance de la liberté est moins gardé, parce qu'il est moins sujet à s'enfuir). Alors l'équité demande qu'il ne soit pas privé de son esclave et du prix entier qu'il a reçu.

4. Mais lorsqu'un maître a reçu une somme pour affranchir son esclave, et que ce dernier est mort avant l'affranchissement ; s'il a différé de l'affranchir il doit rendre la somme qu'il a reçue ; s'il n'a point différé de le faire, mais qu'en le conduisant devant le président ou tout autre magistrat en présence de qui se font les affranchissemens, l'esclave soit mort en chemin, il est juste de dire qu'il n'est point obligé à rendre la somme, s'il étoit dans la résolution de vendre cet esclave ou de l'employer à son service ; autrement il faut dire que le maître doit courir les risques de la mort de son esclave : car il seroit mort également si on n'avoit point donné cette somme pour son affranchissement ; à moins que le chemin qu'il a été obligé de faire pour être affranchi, n'ait été la cause de sa mort ; par exemple, si des voleurs l'ont tué, s'il a été écrasé par la chûte d'une maison ou par une voiture, ou

sit, quod acceperit? Et si quidem distracturus erat hunc servum, et propter hoc non distraxit, quòd acceperat ut manumittat, non oportet ei condici. Planè cavebit, *ut, si in potestatem suam pervenerit servus restituat id quod accepit*, eo minùs, quo vilior servus factus est propter fugam. Planè si adhuc eum manumitti velit is qui dedit, ille verò manumittere nolit propter fugam offensus, totum quod accepit, restituere eum oportet. Sed si eligat is qui decem dedit, ipsum servum consequi necesse est, aut ipsum ei dari, aut quod dedit, restitui. Quod si distracturus non erat eum, oportet id quod accepit, restitui : nisi fortè diligentiùs eum habiturus esset, si non accepisset, ut manumitteret : tunc enim non est æquum, eum et servo, et toto pretio carere.

§. 4. Sed ubi accepit, *ut manumitteret*, deindè servus decessit, si quidem moram fecit manumissioni, consequens est, ut dicamus refundere eum quod accepit. Quòd si moram non fecit, sed cùm profectus esset ad præsidem, vel apud quem manumittere posset, servus in itinere decesserit : verius est, si quidem distracturus erat, vel quo ipse usurus, oportere dici, nihil eum refundere debere : enimverò si nihil eorum facturus erat, ipsi adhuc servum dicimus obiisse : decederet enim, et si non accepisset, ut manumitteret : nisi fortè profectio manumissionis gratia, morti causam præbuit : ut vel à latronibus sit interfectus, vel ruina in stabulo oppressus, vel vehiculo obtritus, vel alio quo modo, quo non periret, nisi manumissionis causa proficisceretur.

Source : BIU Cujas

6. *Idem lib.* 3 *Disputationum.*

De eo quod datum est nomine dotis.

Si extraneus pro muliere dotem dedisset, et pactus esset, *ut quoquo modo finitum esset matrimonium, dos ei redderetur,* nec fuerint nuptiæ secutæ : quia de his casibus solummodò fuit conventum, qui matrimonium sequuntur, nuptiæ autem secutæ non sint, quærendum erit, utrum mulieri condictio, an ei qui dotem dedit, competat? Et verisimile est, in hunc quoque casum, eum qui dat, sibi prospicere : nam quasi causa non secuta habere potest condictionem, qui ob matrimonium dedit, matrimonio non copulato : nisi fortè evidentissimis probationibus mulier ostenderit, hoc eum ideò fecisse, ut ipsi magis mulieri, quàm sibi prospiceret.

§. 1. Sed et si pater pro filia det, et ita convenit, nisi evidenter aliud actum sit, condictionem patri competere Marcellus ait.

7. *Julianus lib.* 16 *Digestorum.*

Error dantis facit, ut ei competat condictio, non mulieri.

Qui se debere pecuniam mulieri putabat, jussu ejus, dotis nomine promisit sponso, et solvit : nuptiæ deindè non intercesserunt. Quæsitum est, utrùm ipse potest repetere eam pecuniam, qui dedisset, an mulier? Nerva et Atilicinus responderunt, quoniam putasset quidem debere pecuniam, sed exceptione doli mali tueri se potuisset, ipsum repetiturum. Sed si cùm sciret se nihil mulieri debere, promisisset, mulieris esse actionem : quoniam pecunia ad eam pertineret. Si autem verè debitor fuisset, et antè nuptias solvisset, et nuptiæ secutæ non fuissent, ipse possit condicere : causa debiti integra mulieri ad hoc solùm manente, ut ad nihil aliud debitor compellatur, nisi ut cedat ei condictitia actione.

enfin s'il est mort par tout autre accident qui ne seroit point arrivé s'il n'eût pas été obligé de se transporter devant le magistrat pour être affranchi.

6. *Le même au liv.* 3 *des Disputes.*

Si un étranger donne une dot pour une femme, avec la clause que la dot lui sera rendue en cas de dissolution de mariage, de quelque manière qu'elle arrive : supposé que le mariage n'ait pas eu lieu; comme la clause n'a en vue que le cas de dissolution, qui ne peut arriver qu'après le mariage, et que ce mariage ne s'est pas fait, on peut demander si c'est la femme, ou celui qui a donné la dot, qui a action pour la redemander? Il est plus vraisemblable que celui qui a stipulé que la dot lui seroit rendue en cas de dissolution de mariage, a voulu comprendre aussi le cas où le mariage ne se feroit pas : car celui qui a fait une donation en considération d'un mariage qui n'a point eu lieu, a l'action dont nous parlons ici ; à moins que la femme ne prouve évidemment qu'il a eu intention de l'avantager, plutôt que de s'assurer de la restitution de la dot.

1. Mais si c'est un père qui dote sa fille sous cette condition, Marcellus pense que si le mariage ne s'est pas ensuivi, le père a l'action dont nous parlons ici, à moins qu'on ne prouve clairement que les parties ont eu une intention différente.

7. *Julien au liv.* 16 *du Digeste.*

Quelqu'un, se croyant débiteur d'une femme, a promis et payé à son futur époux, par l'ordre de cette femme, la somme qu'il pensoit lui devoir, qui lui a tenu lieu de dot. Le mariage projeté ne s'est point fait. On a demandé si c'étoit à lui ou à la femme à redemander la somme payée à cette occasion? Nerva et Atilicinus ont répondu que celui qui, croyant devoir cette somme, l'avoit payée, pourroit la redemander ; parce que ne devant pas véritablement cette somme, il auroit pu lorsqu'on la lui auroit demandée se défendre par l'exception tirée de la mauvaise foi ; mais que si, sachant ne rien devoir à cette femme, il avoit promis cette somme pour elle, ce seroit à la femme à la réclamer, parce qu'elle lui appartiendroit. Enfin, s'il a dû réellement cette somme, et qu'il l'ait payée avant le mariage, il la redemandera dans le cas où le mariage n'aura

Source : BIU Cujas

pas lieu ; la femme conservera toujours son droit envers son débiteur, mais celui-ci ne sera plus obligé qu'à lui transporter l'action qu'il a pour redemander cette somme contre celui à qui il l'a payée par son ordre.

1. Un fonds de terre donné en dot en considération d'un mariage qui n'a point eu lieu, peut être redemandé par notre action ; on pourra aussi demander par la même action les fruits qui en auront été perçus. Il en sera de même à l'égard d'une femme esclave et des enfans qui seront nés d'elle.

§. 1. Fundus dotis nomine traditus, si nuptiæ insecutæ non fuerint, condictione repeti potest: fructus quoque condici poterunt. Idem juris est de ancilla, et partu ejus.

8. *Nératius au liv. 2 des Feuilles.*

Quand Servius écrit au livre des dots que, « dans le cas où le mariage est contracté entre deux personnes, dont l'une n'a pas l'âge de puberté, on peut redemander ce qu'on a donné en dot en considération de ce mariage, tant que cette personne n'aura pas atteint l'âge requis », cela doit s'entendre dans ce sens : que si le mariage se trouve dissous avant que les deux conjoints aient atteint l'âge prescrit par les lois, on pourra redemander la somme qu'on aura donnée ; mais tant que les conjoints restent dans l'état où ils étoient lorsqu'ils ont contracté, on ne peut pas plus répéter ce qu'on a donné, que ne le pourroit une fiancée qui auroit donné une somme en dot à son fiancé tant que subsisteroit l'alliance à laquelle les fiançailles donnent lieu ; car on ne peut en ce cas répéter ce qu'on a donné pour servir de dot, tant que la dot peut avoir lieu, quoique le mariage ne soit pas consommé, parce que cette somme est donnée comme devant servir de dot.

8. *Neratius lib. 2 Membranarum.*

Quod Servius in libro de dotibus scribit, si inter eas personas, quarum altera nondùm justam ætatem habeat, nuptiæ factæ sint, quod dotis nomine interim datum sit, repeti posse: sic intelligendum est, ut si divortium intercesserit priùs quàm utraque persona justam ætatem habeat, sit ejus pecuniæ repetitio: donec autem in eodem habitu matrimonii permanent, non magis id repeti possit, quàm quod sponsa sponso dotis nomine dederit, donec maneat inter eos adfinitas. Quod enim ex ea causa, nondùm coïto matrimonio datur (cùm sic detur, tanquàm in dotem perventurum), quandiù pervenire potest, repetitio ejus non est.

Datum causa dotis non repetitur, donec matrimonium putatur subesse, vel spes est, quod contrahetur.

9. *Paul au liv. 17 sur Plautius.*

Si, dans l'intention de faire une donation à une femme, j'ai par son ordre donné la somme à son futur époux, et que le mariage n'ait point eu lieu, l'action par laquelle cette somme pourra être redemandée appartiendra à la femme. Mais si j'ai fait une convention particulière avec le futur époux, et que je lui aie donné la somme sous la condition expresse que si le mariage se faisoit la dot seroit acquise à la femme, et que dans le cas contraire, elle me seroit rendue, la somme est censée donnée pour une cause, laquelle n'ayant pas reçu son exécution, me donnera action pour redemander à celui qui devoit l'épouser ce que je lui aurai donné.

9. *Paulus lib. 17 ad Plautium.*

Si donaturus mulieri, jussu ejus sponso numeravi, nec nuptiæ secutæ sunt, mulier condicet. Sed si ego contraxi cum sponso, et pecuniam in hoc dedi, *ut si nuptiæ secutæ essent, mulieri dos adquireretur: si non essent secutæ, mihi redderetur*, quasi ob rem datur: et re non secuta, ego à sponso condicam.

De eo quod promissum est per errorem nomine dotis.

Source : BIU Cujas

§. 1. Si quis indebitam pecuniam, per errorem, jussu mulieris, sponso ejus promisisset, et nuptiæ secutæ fuissent, exceptione doli mali uti non potest: maritus enim suum negotium gerit: et nihil dolo facit nec decipiendus est: quod fit, si cogatur indotatam uxorem habere. Itaque adversus mulierem condictio ei competit, ut aut repetat ab ea quod marito dedit: aut ut liberetur, si nondùm solverit. Sed si soluto matrimonio, maritus peteret, in eo duntaxat exceptionem obstare debere, quod mulier receptura esset.

1. Si quelqu'un, croyant faussement devoir une somme à une femme, s'est obligé par son ordre à la payer à son futur époux, et que le mariage ait eu lieu, il ne paroît pas qu'il puisse opposer au mari qui lui demandera cette somme l'exception tirée de la mauvaise foi; parce qu'enfin le mari en demandant cette somme poursuit son droit; il n'y a pas de mauvaise foi de sa part, et il ne doit point être trompé: ce qui arriveroit si on l'obligeoit de garder sa femme sans dot. Ainsi celui qui a payé cette somme indûment a, pour la redemander, une action contre la femme, par laquelle il répétera ce qu'il a donné à son mari, ou conclura à être déchargé de son obligation s'il n'a pas encore payé. Mais si le mari n'intentoit son action pour exiger cette somme qu'après la dissolution du mariage, celui qui se seroit obligé envers lui ne pourroit lui opposer l'exception que pour la part qui devroit revenir à la femme.

10. *Javolenus lib.* 1 *ex Plautio.*

De acceptilatione.

Si mulier ei cui nuptura erat, cùm dotem dare vellet, pecuniam quæ sibi debebatur, acceptam fecit, neque nuptiæ insecutæ sunt, rectè ab eo pecunia condicetur: quia nihil interest, utrum ex numeratione pecunia ad eum sine causa, an per acceptilationem pervenerit.

10. *Javolénus au liv.* 1 *sur Plautius.*

Si une femme, voulant donner une somme en dot à celui qu'elle devoit épouser, l'a libéré d'une pareille somme qu'il lui devoit, le mariage n'ayant pas eu lieu, elle aura contre lui l'action dont nous traitons ici, pour répéter cette somme; parce que peu importe que cet homme l'ait touchée réellement à l'occasion d'une cause qui n'a point eu d'effet, ou qu'il ait pour la même raison été libéré d'une pareille somme qu'il devoit.

11. *Julianus lib.* 10 *Digestorum.*

De monumento faciendo.

Si heres *arbitratu liberti certa summa monumentum* jussus *facere*, dederit liberto pecuniam, et is accepta pecunia monumentum non faciat, condictione tenetur.

11. *Julien au liv.* 10 *du Digeste.*

Lorsqu'un défunt a chargé son héritier de lui élever un monument jusqu'à concurrence d'une somme qui seroit fixée par son affranchi, et qu'après avoir donné la somme à l'affranchi celui-ci refuse d'élever le monument, l'héritier aura contre lui notre action pour se faire rendre la somme que le défunt lui aura donnée.

12. *Paulus lib.* 6 *ad Legem Juliam et Papiam.*

De mortis causa donatione.

Cùm quis mortis causa donationem, cùm convaluisset donator, condicit, fructus quoque donatarum rerum, et partus, et quod adcrevit rei donatæ, repetere potest.

12. *Paul au liv.* 6 *sur la Loi Julia et Papia.*

Celui qui redemande ce qui a été donné à cause de mort, par la raison que le donateur est revenu en santé après la donation, a action pour se faire rendre les fruits perçus par le donataire sur les choses données, aussi bien que les enfans nés d'une esclave qui faisoit partie de la donation, et enfin tous les accroissemens que les objets de la donation ont pu recevoir.

Source : BIU Cujas

13. *Marcien au liv.* 3 *des Règles.*

Si un fils émancipé, étant dans la résolution de demander la succession prétorienne dans les biens de son père, a commencé par rapporter à son frère ce qu'il a acquis depuis son émancipation, et qu'ensuite il ne se soucie plus d'être admis à cette succession, Marcellus écrit, au livre cinq du digeste, qu'il aura action pour redemander ce qu'il aura rapporté à cette occasion.

13. *Marcianus lib.* 3 *Regularum.*

Si filius contulerit fratri, quasi adgniturus bonorum possessionem, et non adgnovit, repetere eum posse, Marcellus libro quinto digestorum scribit. De collationa.

14. *Paul au liv.* 3 *sur Sabin.*

Si on a payé à un faux procureur une somme qu'on ne devoit point, il faut pour pouvoir la lui redemander que le maître ait ratifié ce qui aura été fait; auquel cas, comme le dit Julien, le maître sera lui-même tenu de la rendre. Si le maître ne ratifie point, on pourra exiger cette somme du procureur, quand même elle auroit été réellement due; parce qu'alors on ne demandera pas cette somme comme ayant été donnée sans être due, mais comme ayant été donnée pour une cause qui n'a point eu lieu, au moyen de ce que le maître ne ratifie pas, ou parce que ce faux procureur fait véritablement un vol de cette somme; en sorte qu'on a contre lui non-seulement l'action du vol, mais aussi l'action dont il est ici question.

14. *Paulus lib.* 3 *ad Sabinum.*

Si procuratori falso indebitum solutum sit, ita demùm à procuratore repeti non potest, si dominus ratum habuerit: sed ipse dominus tenetur, ut Julianus scribit. Quòd si dominus ratum non habuisset, etiam si debita pecunia soluta fuisset, ab ipso procuratore repetetur: non enim quasi indebitum datum repetetur, sed quasi ob rem datum, nec res secuta sit, ratihabitione non intercedente: vel quòd furtum faceret pecuniæ falsus procurator: cum quo non tantùm furti agi, sed etiam condici ei posse. De indebito soluto falso procuratori.

15. *Pomponius au liv.* 22 *sur Sabin.*

Attius ayant soupçonné votre esclave de l'avoir volé, vous le lui avez livré pour qu'il l'appliquât à la question, sous la condition que s'il ne le trouvoit pas coupable il vous le rendroit. Cet Attius l'a mis entre les mains du préfet des gardes de nuit, comme s'il eût été son esclave et qu'il l'eût trouvé en flagrant délit. Le préfet l'a condamné au dernier supplice. Vous avez action contre Attius pour qu'il vous rende votre esclave, parce qu'il devoit vous le rendre avant de le faire mourir. Labéon dit que vous avez aussi contre lui l'action en représentation de votre esclave, parce qu'il le possédoit, et que c'est par son fait qu'il n'est plus en état de le représenter. Mais Proculus pense que vous ne pouvez demander qu'il vous rende votre esclave, qu'autant que vous lui en aurez transféré la propriété, auquel cas vous n'auriez plus l'action en représentation. Mais s'il est toujours resté dans votre domaine, vous aurez contre Attius même l'action de

15. *Pomponius lib.* 22 *ad Sabinum.*

Cùm servus tuus in suspicionem furti Attio venisset, dedisti eum in quæstionem sub ea causa, ut, si id repertum in eo non esset, redderetur tibi. Is eum tradidit præfecto vigilum, quasi in facinore deprehensum: præfectus vigilum eum summo supplicio adfecit. Ages cum Attio, *dare eum tibi oportere:* quia et ante mortem dare tibi eum oportuerit. Labeo ait, posse etiam ad exhibendum agi, quoniam fecerit, quominùs exhiberet. Sed Proculus dari oportere ita ait, si fecisses ejus hominem: quo casu ad exhibendum agere te non posse. Sed si tuus mansisset, etiam furti te acturum cum eo: quia re aliena ita sit usus, ut sciret se invito domino uti, aut dominum, si sciret, prohibiturum esse. Si res data perierit.

Source : BIU Cujas

16. *Celsus lib.* 3 *Digestorum.*

De pecunia data, ut Stichus detur.

Dedi tibi pecuniam, *ut mihi Stichum dares :* utrùm id contractus genus pro portione emptionis et venditionis est? an nulla hîc alia obligatio est, quàm ob rem dati re non secuta? In quod proclivior sum : et ideò, si mortuus est Stichus, repetere possum, quod ideò tibi dedi, ut mihi Stichum dares. Finge alienum esse Stichum, sed te tamen eum tradidisse : repetere à te pecuniam potero, quia hominem accipientis non feceris : et rursus si tuus est Stichus, et pro evictione ejus promittere non vis, non liberaberis, quominùs à te pecuniam, repetere possim.

TITULUS V.

DE CONDICTIONE OB TURPEM, VEL INJUSTAM CAUSAM.

1. *Paulus lib.* 10 *ad Sabinum.*

De datis ob causam, vel rem.

OMNE quod datur, aut ob rem datur, aut ob causam : et ob rem, aut turpem aut honestam : turpem autem, aut ut dantis sit turpitudo, non accipientis : aut ut accipientis duntaxat, non etiam dantis ; aut utriusque.

De dato ob rem honestam.

§. 1. Ob rem igitur honestam datum ita repeti potest, si res propter quam datum est, secuta non est.

De turpitudine accipientis.

§. 2. Quòd si turpis causa accipientis fuerit, etiamsi res secuta sit, repeti potest.

2. *Ulpianus lib.* 26 *ad Edictum.*

Utputà dedi tibi, *ne sacrilegium facias, ne furtum, ne hominem occidas.* In qua specie Julianus scribit, si tibi dedero, *ne hominem occidas*, condici posse,

vol, parce qu'il s'est servi de votre chose d'une manière qu'il savoit être contre votre gré, et que vous auriez empêchée si vous en eussiez eu connoissance.

16. *Celse au liv.* 3 *du Digeste.*

Je vous ai donné de l'argent pour que vous me donnassiez votre esclave Stichus ; y a-t-il ici une véritable vente, ou bien n'y a-t-il d'autre obligation que celle qui naît d'une somme donnée pour une cause qui n'a point eu lieu? Je penche davantage pour ce dernier sentiment. Ainsi, si l'esclave est mort, je pourrai vous répéter la somme que je vous ai donnée pour vous engager à me le fournir. Supposons que cet esclave ne vous appartînt pas, mais que cependant vous me l'ayez livré, je pourrai vous redemander mon argent, parce que vous ne m'avez pas transféré la propriété de l'esclave. Si l'esclave est à vous, et que vous me refusiez une promesse de garantie en cas d'éviction, j'ai toujours le droit de vous réclamer ma somme.

TITRE V.

DE L'ACTION QU'ON A POUR REDEMANDER UNE CHOSE DONNÉE Pour une cause déshonnête ou illicite.

1. *Paul au liv.* 10 *sur Sabin.*

TOUT ce qu'on donne, est, ou pour avoir une chose, ou pour déterminer quelqu'un à quelqu'action. Quand on donne pour avoir une chose, la chose qu'on veut avoir est honnête ou déshonnête. Elle peut être déshonnête, soit par rapport à celui qui donne, soit par rapport à celui qui reçoit, soit par rapport à tous les deux.

1. Lorsqu'on a donné pour une chose honnête, on ne peut redemander ce qu'on a donné, qu'autant que la chose n'aura point eu lieu.

2. Si la cause est déshonnête par rapport à celui qui a reçu, on pourra redemander ce qu'on a donné, quand même elle auroit eu lieu.

2. *Ulpien au liv.* 26 *sur l'Edit.*

Par exemple, si je vous ai donné de l'argent pour que vous ne fissiez point un sacrilège, un vol, un meurtre. Julien, consulté dans une espèce semblable, a répondu qu'on

Source : BIU Cujas

pourroit redemander l'argent qu'on auroit donné pour déterminer quelqu'un à ne pas faire un meurtre.

1. Il en est de même si on donne de l'argent à un dépositaire pour l'engager à restituer un dépôt, ou à remettre des pièces qu'il retient injustement.

2. Mais si j'ai donné de l'argent à un juge pour qu'il jugeât en ma faveur dans une bonne cause, on pense que je pourrai le lui redemander. Il est cependant vrai que je suis aussi coupable, parce que j'ai cherché à corrompre mon juge. Il y a même un rescrit de notre empereur, donné depuis peu de temps, qui décide qu'en ce cas un plaideur doit perdre l'objet de sa demande.

3. *Paul au liv.* 10 *sur Sabin.*

Quand il y a crime du côté de celui qui donne et du côté de celui qui reçoit, il n'y a point lieu à la répétition de la somme donnée, par exemple, si quelqu'un a donné de l'argent pour qu'on portât en sa faveur un jugement injuste.

4. *Ulpien au liv.* 26 *sur l'Edit.*

Il en est de même de l'argent donné pour le prix de la prostitution, ou pour se racheter de la peine qu'on mérite pour un adultère dans lequel on a été surpris. Il n'y a pas lieu à la répétition. C'est le sentiment de Sabin et de Pégasus.

1. La répétition cesse encore d'avoir lieu dans le cas où un voleur aura donné de l'argent pour n'être pas découvert, parce qu'il y a crime des deux côtés.

2. Celse pense qu'il y a lieu à la répétition toutes les fois qu'il n'y a crime que du côté de celui qui reçoit, par exemple, si je vous donne de l'argent pour que vous ne me fassiez pas d'injustice.

3. Ce qu'on donne à une femme qui se prostitue publiquement, ne peut point être redemandé, suivant Labéon et Marcellus. Mais ce n'est pas par la raison qu'il y ait crime des deux côtés, car il n'y en a que du côté de celui qui donne; c'est bien un crime à cette femme de faire métier de courtisanne; mais ce n'est point un crime à elle de recevoir de l'argent, puisqu'elle en fait métier.

4. Si je vous ai donné de l'argent pour que vous m'indiquassiez l'endroit où s'est retiré mon esclave qui s'est enfui de chez

§. 1. Item si tibi dedero, *ut rem mihi reddas depositam apud te*, vel *ut instrumentum mihi redderes.*

§. 2. Sed si dedi, *ut secundùm me in bona causa judex pronunciaret*, est quidem relatum, condictioni locum esse: sed hic quoque crimen contrahit: judicem enim corrumpere videtur: et non ita pridem imperator noster constituit, litem eum perdere. De eo quod datur judici.

3. *Paulus lib.* 10 *ad Sabinum.*

Ubi autem et dantis, et accipientis turpitudo versatur, non posse repeti dicimus, veluti si pecunia detur, *ut malè judicetur.* De turpitudine dantis, et accipientis.

4. *Ulpianus lib.* 26 *ad Edictum.*

Idem si *ob stuprum* datum sit, vel si quis in adulterio deprehensus, redemerit se: cessat enim repetitio. Idque Sabinus et Pegasus responderunt.

§. 1. Item si dederit fur, *ne proderetur*, quoniam utriusque turpitudo versatur, cessat repetitio.

§. 2. Quotiens autem solius accipientis turpitudo versatur, Celsus ait repeti posse, veluti si tibi dedero, *ne mihi injuriam facias.* De turpitudine accipientis.

§. 3. Sed quod meretrici datur, repeti non potest, ut Labeo et Marcellus scribunt: sed nova ratione, non ea quòd utriusque turpitudo versatur, sed solius dantis: illam enim turpiter facere, quòd sit meretrix: non turpiter accipere, cùm sit meretrix. De meretrice.

§. 4. Si tibi indicium dedero, *ut fugitivum meum indices*, vel *furem rerum mearum*, non poterit repeti, quod datum est: De indicio.

Source : BIU Cujas

nec enim turpiter accepisti. Quòd si à fugitivo meo acceperis, *ne eum indicares*, condicere tibi hoc, quasi furi, possim. Sed si ipse fur indicium à me accepit, vel furis, vel fugitivi socius, puto condictionem locum habere.

moi, ou que vous me découvrissiez celui qui m'a volé, je ne pourrai pas vous le redemander, parce qu'il n'y a pas de crime de votre part. Mais si l'esclave qui s'est enfui de chez moi vous avoit donné de l'argent pour que vous ne le décélassiez pas, j'aurai, pour vous redemander cet argent, l'action en restitution de la chose volée. Si le voleur lui-même, ou le complice du voleur ou de l'esclave fugitif avoit reçu de moi de l'argent pour me le découvrir, je pense qu'il y auroit lieu à la répétition.

5. *Julianus lib.* 3 *ad Urseium Ferocem.*

Si à servo meo pecuniam quis accepisset, *ne furtum ab eo factum indicaret*, sive indicasset, sive non, repetitionem fore ejus pecuniæ, Proculus respondit.

5. *Julien au liv.* 3 *sur Urséius Férox.*

Proculus a répondu que je pourrois redemander à quelqu'un l'argent qu'il a reçu de mon esclave, qui m'avoit volé, pour ne pas le dénoncer, soit qu'il l'ait ou non dénoncé.

6. *Ulpianus lib.* 18 *ad Sabinum.*

De eo quod ex injusta causa apud aliquem est.

Perpetuò Sabinus probavit veterum opinionem existimantium, *id quod ex injusta causa apud aliquem sit, posse condici.* In qua sententia etiam Celsus est.

6. *Ulpien au liv.* 18 *sur Sabin.*

Sabin a constamment défendu l'opinion des anciens, qui pensoient qu'on peut répéter à quelqu'un l'argent qu'il a reçu pour une cause injuste. Celse est du même avis.

7. *Pomponius lib.* 22 *ad Sabinum.*

De stipulatione per vim extorta.

Ex ea stipulatione quæ per vim extorta esset, si exacta esset pecunia, repetitionem esse constat.

7. *Pomponius au liv.* 22 *sur Sabin.*

Il est constant qu'on peut redemander une somme qu'on a été obligé de payer en vertu d'une promesse extorquée par violence.

8. *Paulus lib.* 3 *Quæstionum.*

De promisso ob turpem causam.

Si ob turpem causam promiseris Titio, quamvis si petit, exceptione doli mali, vel in factum summovere eum possis; tamen si solveris, non posse te repetere: quoniam sublata proxima causa stipulationis quæ propter exceptionem inanis esset, pristina causa, id est, turpitudo, superesset: porrò autem si et dantis et accipientis turpis causa sit, possessorem potiorem esse: et ideò repetitionem cessare, tametsi ex stipulatione solutum est.

8. *Paul au liv.* 3 *des Questions.*

Si vous avez promis à quelqu'un une somme pour une cause injuste, dans le cas où il agiroit contre vous en vertu de cette promesse, vous pouvez lui opposer l'exception tirée de la mauvaise foi, ou vous défendre en exposant le fait. Mais si vous l'avez payé volontairement, il n'y a plus lieu à la répétition; parce qu'on ne doit plus faire attention à la promesse qui a été la cause prochaine qui vous a déterminé à payer, et que l'exception que vous pouviez opposer rendoit nulle: il ne reste plus que l'ancienne cause qui a donné lieu à cette promesse, et qui est un crime de votre part. S'il y avoit crime des deux côtés, je pense que celui qui seroit en possession de la somme seroit préféré; en sorte qu'il n'y auroit pas lieu à la répétition, quand même on auroit payé en vertu d'une promesse.

9. *Idem lib.* 5 *ad Plautium.*

De dato, ut reddatur, quod

Si vestimenta utenda tibi commendavero, deindè pretium, *ut reciperem*, dedissem,

9. *Le même au liv.* 5 *sur Plautius.*

Si je vous ai prêté des habits pour vous en servir, et qu'ensuite, pour les ravoir, j'aie

j'aie été obligé de vous donner de l'argent, il est décidé que je pourrai vous redemander ce que j'aurai donné ; parce que, quoique j'aie donné cet argent pour une cause qui a eu lieu, il y a cependant du crime de votre part à l'avoir reçu.

1. Si vous avez reçu de l'argent pour rendre une chose qui vous avoit été louée, ou pour livrer une chose que vous aviez vendue, ou que je vous avois chargé de m'avoir, j'ai contre vous l'action du loyer, ou de la vente, ou du mandat. Si je vous ai donné de l'argent pour que vous me donnassiez une somme que vous me deviez en vertu d'un testament ou d'une promesse, j'aurai l'action dont il est ici question pour vous redemander seulement l'argent que vous aurez reçu de moi dans cette considération. C'est aussi l'avis de Pomponius.

TITRE VI.

DE L'ACTION QU'ON A

Pour se faire rendre une chose payée sans la devoir.

1. *Ulpien au liv.* 26 *sur l'Edit.*

EXAMINONS maintenant ce qui arrive dans le cas où on a payé une chose sans la devoir.

1. D'abord celui qui a payé une chose indue, dans la fausse opinion où il étoit qu'il la devoit, a, pour la redemander, l'action dont nous parlons ici. Mais cette action n'a pas lieu à l'égard de celui qui a payé indûment une chose qu'il savoit ne point devoir.

2. *Le même au liv.* 16 *sur Sabin.*

Si quelqu'un a payé une dette avec cette clause, «que s'il paroissoit qu'il ne devoit rien, ou si les legs qu'il payoit entièrement se trouvoient réductibles à cause de la loi Falcidia, on lui rendroit ce qu'il avoit donné,» il aura action contre celui à qui il aura payé ; parce que cette clause forme une espèce de convention entre les parties.

1. Si l'héritier écrit a payé quelque chose en conséquence d'un testament qui aura été depuis déclaré faux, inofficieux, nul, ou qui a été cassé, il pourra redemander ce qu'il a donné. Il en seroit de même si, après un laps de temps considérable, on décou-

dissem, condictione me rectè acturum, responsum est: quamvis enim propter rem datum sit, et causa secuta sit, tamen turpiter datum est. — gratis reddi debuit.

§. 1. Si rem locatam tibi, vel venditam à te, vel mandatam, ut redderes, pecuniam acceperis, habebo tecum ex locato, vel vendito, vel mandati actionem. Quòd si ut id, quod ex testamento, vel ex stipulatu debebas redderes mihi, pecuniam tibi dederim, condictio duntaxat pecuniæ datæ eo nomine erit: idque et Pomponius scribit.

TITULUS VI.

DE CONDICTIONE

Indebiti.

1. *Ulpianus lib.* 26 *ad Edictum.*

NUNC videndum de indebito soluto. — Continuatio.

§. 1. Et quidem si quis indebitum ignorans solvit, per hanc actionem condicere potest. Sed si sciens se non debere solvit, cessat repetitio. — De ignorantia, et scientia solventis.

2. *Idem lib.* 16 *ad Sabinum.*

Si quis sic solverit, ut *si apparuisset esse indebitum, vel Falcidia emerserit, reddatur*, repetitio locum habebit: negotium enim contractum est inter eos. — De soluto, ut si appareat indebitum, reddatur.

§. 1. Si quid ex testamento solutum sit, quod posteà falsum, vel inofficiosum, vel irritum, vel ruptum apparuerit, repetetur: vel si post multum temporis emerserit æs alienum, vel codicilli diù celati, prolati, qui ademptionem continent lega- — De soluto ex testamento.

Source : BIU Cujas

torum solutorum, vel deminutionem per hoc, quia aliis quoque legata relicta sunt. Nam divus Hadrianus circà inofficiosum, et falsum testamentum rescripsit, actionem dandam ei, secundùm quem de hereditate judicatum est.

3. *Papinianus lib.* 28 *Quæstionum.*

Idem est, et si solutis legatis nova et inopinata causa hereditatem abstulit: veluti nato posthumo, quem heres in utero fuisse ignorabat: vel etiam ab hostibus reverso filio, quem pater obiisse falsò præsumpserat. Nam utiles actiones posthumo, vel filio qui hereditatem evicerat, dari oportere in eos qui legatum perceperunt, imperator Titus Antoninus rescripsit: scilicet quòd bonæ fidei possessor, in quantum locupletior factus est, tenetur: nec periculum hujusmodi nominum ad eum qui sine culpa solvit, pertinebit.

4. *Paulus lib.* 3 *ad Sabinum.*

Idem divus Hadrianus rescripsit, et si aliud testamentum proferatur.

5. *Ulpianus lib.* 16 *ad Sabinum.*

Nec novum, ut quod alius solverit, alius repetat: nam et cùm minor vigintiquinque annis, inconsultè adita hereditate, solutis legatis, in integrum restituitur, non ipsi repetitionem competere, sed ei ad quem bona pertinent, Arrio Titiano rescriptum est.

De procuratore et tutore.

6. *Paulus lib.* 3 *ad Sabinum.*

Si procurator tuus indebitum solverit, et tu ratum non habeas, posse repeti, Labeo libris posteriorum scripsit: quòd si debitum fuisset, non posse repeti. Celsus:

vroit de nouvelles dettes de la succession, ou si on produisoit un codicille qui eût demeuré long-temps caché, par lequel les legs qui ont été payés se trouveroient retranchés, ou devroient souffrir quelque diminution à l'occasion de nouveaux legs faits à d'autres personnes: car l'empereur Adrien, dans le cas d'un testament déclaré faux ou inofficieux, a répondu que l'action pour redemander ce qui a été payé indûment en conséquence d'un pareil testament, devoit appartenir à celui en faveur de qui le jugement aura été porté.

3. *Papinien au liv.* 28 *des Questions.*

Il en seroit encore de même si l'héritier, après avoir payé les legs, se trouvoit privé de la succession par un événement soudain et inattendu; par exemple, par la naissance d'un posthume dont l'héritier n'avoit aucune connoissance, ou par le retour d'un fils qui étoit prisonnier de guerre, et que le père avoit faussement cru mort. Car en ces cas, suivant un rescrit de l'empereur Antonin, on doit donner au posthume ou au fils, des actions utiles contre ceux qui ont reçu leurs legs; parce que l'héritier écrit, qui a été possesseur de bonne foi, ne peut par conséquent être obligé que jusqu'à concurrence du profit qu'il a fait, et ne doit pas courir les risques de l'insolvabilité de ceux à qui il a payé ces legs, puisqu'on ne peut lui imputer aucune faute.

4. *Paul au liv.* 3 *sur Sabin.*

L'empereur Adrien a décidé la même chose dans le cas où on produiroit un second testament.

5. *Ulpien au liv.* 16 *sur Sabin.*

Il ne faut pas s'étonner qu'en ce cas quelqu'un ait le droit de redemander ce qui a été payé par un autre: car lorsqu'un mineur de vingt-cinq ans a accepté inconsidérément une succession, et payé les legs qui en dépendoient, s'il se fait restituer en entier contre son acceptation, ce n'est pas lui, suivant un rescrit adressé à Arrius Titianus, qui doit former la demande de ces legs, mais c'est celui à qui passe la succession.

6. *Paul au liv.* 3 *sur Sabin.*

Si votre fondé de procuration a payé pour vous une somme que vous ne deviez pas, et que vous n'ayez pas ratifié ce paiement, Labéon écrit, aux livres des posté-

Source : BIU Cujas

rieurs, qu'il y aura lieu à la répétition. Mais si la somme étoit véritablement due, la répétition n'aura pas lieu. Celse en donne cette raison, que celui qui charge quelqu'un de faire ses affaires étant censé l'autoriser à payer son créancier, on ne doit conséquemment pas attendre qu'il ait ratifié ce paiement.

1. Labéon est aussi d'avis que celui qui aura payé à un fondé de procuration une chose qu'il ne doit pas, aura action pour en demander la restitution, si le maître n'a pas ratifié ce qui a été fait par son procureur.

2. Celse écrit que celui qui paye une dette au fondé de procuration de celui à qui il doit, est libéré à l'instant, sans qu'on attende la ratification du constituant. Ce qui fait qu'on attend la ratification du constituant dans le cas où son fondé de procuration a reçu une chose qui n'étoit pas due, c'est que le constituant n'est pas censé l'avoir chargé d'exiger une pareille chose : en sorte qu'au défaut de la ratification, ce sera le procureur qui devra rendre la chose qu'il aura reçue.

3. Julien écrit qu'un tuteur qui paye une chose indue au nom de son pupille, ou un procureur qui fait la même chose au nom du constituant, n'a point l'action dont nous parlons ici pour redemander ce qu'il a donné, et qu'on ne doit pas distinguer en ce cas s'il a payé de ses deniers, ou de ceux du pupille ou du constituant.

7. *Pomponius au liv.* 9 *sur Sabin.*

Quand on a payé par erreur ce qu'on ne devoit pas, on redemande ou la chose même qu'on a donnée, ou une autre de pareille valeur.

8. *Paul au liv.* 6 *sur Sabin.*

Si quelqu'un paye à une femme une somme au nom de son mari, qui est insolvable, il ne peut pas la redemander, tant il est vrai que cette somme étoit due à la femme (quoiqu'elle n'eût pas pu l'exiger de son mari à cause du mauvais état de ses affaires).

9. *Ulpien au liv.* 66 *sur l'Edit.*

Car si un mari paye la dot de sa femme, et qu'il ne lui reste plus rien pour vivre, il est dans le cas de ne pouvoir pas redemander ce qu'il a donné, quoiqu'il eût pu le retenir.

ideò, quoniam cùm quis procuratorem rerum suarum constituit, id quoque mandare videtur, ut solvat creditori: neque posteà expectandum sit, ut ratum habeat.

§. 1. Idem Labeo ait, si procuratori indebitum solutum sit, et dominus ratum non habeat, posse repeti.

§. 2. Celsus ait, eum qui procuratori debitum solvit, continuò liberari: neque ratihabitionem considerari. Quòd si indebitum acceperit, ideò exigi ratihabitionem, quoniam nihil de hoc nomine exigendo mandasse videretur: et ideò si ratum non habeatur, à procuratore repetendum.

§. 3. Julianus ait, neque tutorem, neque procuratorem solventes, repetere posse: neque interesse, suam pecuniam, an pupilli vel domini solvant.

7. *Pomponius lib.* 9 *ad Sabinum.*

Quod indebitum per errorem solvitur, aut ipsum, aut tantundem repetitur. Quid repetitur.

8. *Paulus lib.* 6 *ad Sabinum.*

Quod nomine mariti, qui solvendo non sit, alius mulieri solvisset, repetere non potest: adeò debitum esset mulieri. De eo quod mulieri debetur à marito, qui non est solvendo.

9. *Ulpianus lib.* 66 *ad Edictum.*

Nam et maritus, si cùm facere nihil possit, dotem solverit, in ea causa est, ut repetere non possit.

Source : BIU Cujas

10. *Paulus lib. 7 ad Sabinum.*

De debito in diem.

In diem debitor, adeò debitor est, ut antè diem solutum repetere non possit.

11. *Ulpianus lib. 35 ad Sabinum.*

Si de peculio condemnatus plus quàm in eo sit, solverit.

Si is cum quo de peculio actum est, per imprudentiam plus quàm in peculio est solverit, repetere non potest.

12. *Paulus lib. 7 ad Sabinum.*

De herede.

Si fundi mei usumfructum tibi dedero, falsò existimans me eum tibi debere, et antequàm repetam, decesserim, condictio ejus ad heredem quoque meum transibit.

13. *Idem lib. 10 ad Sabinum.*

De naturali obligatione servi.

Naturaliter etiam servus obligatur: et ideò si quis nomine ejus solvat, vel ipse manumissus (ut Pomponius scribit) ex peculio, cujus liberam administrationem habeat, repeti non poterit: et ob id et fidejussor pro servo acceptus tenetur: et pignus pro eo datum tenebitur. Et si servus qui peculii administrationem habet, rem pignori in id quod debeat, dederit, utilis pigneratitia reddenda est.

Vel pupilli.

§. 1. Item quòd pupillus sine tutoris auctoritate mutuum accepit, et locupletior factus est, si pubes factus solvat, non repetit:

14. *Pomponius lib. 21 ad Sabinum.*

Nam hoc naturæ æquum est, neminem cum alterius detrimento fieri locupletiorem.

15. *Paulus lib. 10 ad Sabinum.*

Quid repetitur.

Indebiti soluti condictio naturalis est: et ideò etiam quod rei solutæ accessit, venit in condictionem: utputà, partus qui ex ancilla natus sit; vel quod alluvione accessit: imò et fructus quos is cui solutum est, bona fide percepit, in condictionem veniunt.

10. *Paul au liv. 7 sur Sabin.*

Celui qui doit dans un certain terme est tellement débiteur, que s'il paye avant le terme il n'a point d'action pour redemander ce qu'il a payé.

11. *Ulpien au liv. 35 sur Sabin.*

Si un père ou un maître, actionné en concurrence de ce qui se trouve dans le pécule du fils ou de l'esclave, paye plus qu'il n'y a dans le pécule, il ne peut pas redemander le surplus qu'il a payé.

12. *Paul au liv. 7 sur Sabin.*

Si je vous ai donné l'usufruit d'un bien qui m'appartient, croyant faussement qu'il vous étoit dû, et que je vienne à mourir avant de vous l'avoir redemandé, l'action que j'avois à cet effet passera à mon héritier.

13. *Le même au liv. 10 sur Sabin.*

Un esclave est lui-même obligé naturellement; en sorte que si quelqu'un paye pour lui, ou si lui-même étant affranchi paye sa dette sur le pécule dont il a la libre administration, on ne pourra point redemander ce qui aura été donné à cette occasion au créancier; celui qui aura répondu pour l'esclave sera obligé, et le gage donné pour sûreté de cette dette sera valable. Mais si ce gage a été donné par un esclave qui avoit la libre administration de son pécule, l'action qui naît de la convention du gage a lieu utilement.

1. De même lorsqu'un pupille a fait un emprunt sans l'autorité de son tuteur, si le prêt qui lui a été fait a tourné à son profit, et qu'ayant atteint l'âge de puberté il le paye, l'action en répétition n'a plus lieu:

14. *Pomponius au liv. 21 sur Sabin.*

Car l'équité naturelle demande que personne ne s'enrichisse aux dépens d'un autre.

15. *Paul au liv. 10 sur Sabin.*

L'action par laquelle on redemande ce qu'on a payé indûment est fondée sur l'équité naturelle; en sorte qu'on doit faire entrer dans cette action tous les accroissemens que la chose donnée peut avoir reçus, comme les enfans qui seront nés d'une esclave, l'augmentation survenue insensiblement à une terre, aussi bien que les fruits perçus de bonne foi par celui à qui ce paiement a été fait.

Source : BIU Cujas

1. Si on avoit donné pour un pareil paiement des deniers appartenans à un autre, on auroit aussi cette action, au moins à l'effet d'en recouvrer la possession : de même que je pourrois me faire rendre par vous la possession d'une chose, si je vous l'avois livrée dans la fausse opinion qu'elle vous étoit due. Dans le cas même où je vous aurois transmis cette possession à un titre qui vous l'assurât irrévocablement après le temps écoulé de la prescription, je pourrois aussi vous la redemander comme vous l'ayant livrée sans vous la devoir.

2. Si je vous ai donné pour un pareil paiement une chose dont j'avois la nue propriété, et dont un autre avoit l'usufruit, je vous redemanderai ma nue propriété séparément de l'usufruit.

16. *Pomponius au liv. 15 sur Sabin.*

Lorsqu'on doit une somme sous une condition, et qu'on la paye par erreur, il y a lieu à la répétition tant que la condition est pendante ; mais elle cesse quand la condition est arrivée.

1. Si on doit une somme sous un jour incertain, et qu'on l'ait payée, on ne pourra plus la redemander lorsque le jour sera arrivé.

17. *Ulpien au liv. 2 sur l'Edit.*

Car si je vous avois promis une somme payable à ma mort, et que je vous l'eusse payée avant, Celse pense que je ne pourrois pas vous la redemander. Et ce sentiment est juste.

18. *Le même au liv. 47 sur Sabin.*

Si la dette étoit due sous une condition qui devoit infailliblement arriver, et qu'on l'eût payée, on ne pourroit pas redemander ce qu'on a donné. Il n'en seroit pas de même si la somme étoit due sous une condition dont l'événement étoit incertain.

19. *Pomponius au liv. 22 sur Sabin.*

Si le débiteur se trouve libéré de son obligation à cause de la peine de nullité portée par la loi contre le créancier, il reste toujours une obligation naturelle, dont l'effet est que si la dette est payée on ne pourra pas la redemander.

1. La répétition a lieu toutes les fois que celui qui l'exerce a payé une chose qu'il ne devoit pas, quoique cette chose fût due par un autre à celui à qui elle a été payée ;

§. 1. Sed et si nummi alieni dati sint, condictio competet, ut vel possessio eorum reddatur : quemadmodùm si falsò existimans possessionem me tibi debere alicujus rei, tradidissem, condicerem. Sed et si possessionem tuam fecissem, ita ut tibi per longi temporis præscriptionem avocari non possit, etiam sic rectè tecum per indebitam condictionem agerem.

De nummis alienis. De possessione.

§. 2. Sed et si usufructus in re soluta alienus sit, deducto usufructu à te condicam.

De re cujus usufructus alienus est.

16. *Pomponius lib. 15 ad Sabinum.*

Sub conditione debitum, per errorem solutum, pendente quidem conditione repetitur : conditione autem existente repeti non potest.

De debito sub conditione, vel sub die incerto.

§. 1. Quod autem sub incerto die debetur, die existente non repetitur.

17. *Ulpianus lib. 2 ad Edictum.*

Nam si, *cùm moriar*, dare promisero, et anteà solvam, repetere me non posse, Celsus ait. Quæ sententia vera est.

18. *Idem lib. 47 ad Sabinum.*

Quod si ea conditione debetur, quæ omnimodò exstatura est, solutum repeti non potest : licet sub alia conditione quæ an impleatur, incertum est, si antè solvatur, repeti possit.

19. *Pomponius lib. 22 ad Sabinum.*

Si pœnæ causa ejus cui debetur, debitor liberatus est, naturalis obligatio manet : et ideò solutum repeti non potest.

De debitore ob pœnam creditoris liberato.

§. 1. Quamvis debitum sibi quis recipiat, tamen si is qui dat, non debitum dat, repetitio competit : veluti si is qui heredem se, vel bonorum possessorem falsò existi-

Si non debitor creditori solvat.

Source : BIU Cujas

mans, creditori hereditario solverit: hic enim neque verus heres liberatus erit, et is quod dedit, repetere poterit: quamvis enim debitum sibi quis recipiat, tamen si is qui dat, non debitum dat, repetitio competit.

comme il arrive dans le cas où quelqu'un croyant faussement être appelé à la succession civile ou prétorienne d'un défunt, a payé une dette de la succession. Car ce paiement ne libère pas le véritable héritier, et celui qui l'a fait pourra redemander ce qu'il a donné; parce qu'enfin il ne suffit pas que quelqu'un reçoive ce qui lui est dû pour que la répétition n'ait pas lieu, il faut qu'il le reçoive de celui qui lui doit.

De communi pecunia soluta.

§. 2. Si falsò existimans debere, nummos solvero, qui pro parte alieni, pro parte mei fuerunt, ejus summæ partem dimidiam, non corporum, condicam.

2. Si croyant faussement devoir une somme, je l'ai payée moitié de mes deniers et moitié de ceux d'un autre, je pourrai répéter la moitié de la somme que j'aurai donnée et non la moitié des corps qui composent cette somme.

De soluto quasi ex alternata obligatione.

§. 3. Si putem me Stichum, aut Pamphilum debere, cùm Stichum debeam, et Pamphilum solvam, repetam quasi indebitum solutum: nec enim pro eo quod debeo, videor id solvisse.

3. Si pensant devoir Stichus ou Pamphile, pendant que je devois Stichus sans alternative, je donne en paiement Pamphile, il y aura lieu à la répétition; parce que j'ai payé ce que je ne devois pas: car on ne peut pas dire que j'aie voulu donner cet esclave en paiement au lieu de l'autre que je devois.

De duobus reis. De reo et fidejussore.

§. 4. Si duo rei qui decem debebant, viginti pariter solverint, Celsus ait, singulos quina repetituros: quia, cùm decem deberent, viginti solvissent: et quod ampliùs ambo solverint, ambo repetere possunt.

4. Si deux débiteurs solidaires, qui devoient dix, ont payé vingt, Celse pense qu'ils pourront redemander chacun cinq; puisque, ne devant que dix, ils ont payé vingt, et que tous deux peuvent redemander ce qu'ils ont payé au delà de leur dette.

20. *Julianus lib.* 10 *Digestorum.*

Si reus et fidejussor solverint pariter, in hac causa non differunt à duobus reis promittendi: quare omnia quæ de his dicta sunt, et ad hos transferre licebit.

20. *Julien au liv.* 10 *du Digeste.*

Si le principal obligé et le répondant ont payé également, ils ne diffèrent point à cet égard de deux coobligés; ainsi on doit étendre à ceux-ci ce que nous venons de dire des autres.

21. *Paulus lib.* 3 *Quæstionum.*

Planè si duos reos non ejusdem pecuniæ, sed alterius obligationis, constitueris, utputà Stichi, aut Pamphili, et pariter duos datos, aut togam, vel denaria mille, non idem dici poterit in repetitione, ut partes repetant: quia nec solvere ab initio sic poterunt. Igitur hoc casu electio est creditoris, cui velit solvere: ut alterius repetitio impediatur.

21. *Paul au liv.* 3 *des Questions.*

Mais si on suppose deux coobligés, non pas d'une somme d'argent, mais d'une autre obligation; par exemple, deux personnes qui ont promis de fournir Stichus ou Pamphile, ou deux personnes qui ont promis de fournir un habit ou mille deniers, on n'observera point dans l'action en répétition ce que nous venons de dire précédemment, en sorte que chacun exerce cette action par parties; car le paiement n'auroit pas pu se faire originairement ainsi. Donc le créancier choisira celui à qui il voudra rendre ce qu'il aura reçu de trop; au moyen de quoi l'autre n'aura plus d'action contre lui.

Source : BIU Cujas

22. *Pomponius au liv. 22 sur Sabin.*

Si j'ai cru m'être engagé à fournir quelque chose à vous ou à Titius, pendant que je n'étois engagé envers aucun des deux, ou que je ne l'étois pas envers Titius, je pourrai redemander à celui-ci ce que je lui aurai payé.

1. Lorsque devant me réserver un droit de passage sur un fonds, je vous l'ai livré par erreur comme exempt de toute servitude, j'ai contre vous une action pour vous demander que vous m'accordiez le droit de passage.

23. *Ulpien au liv. 43 sur Sabin.*

Pomponius propose cette question curieuse : Si quelqu'un, soupçonnant qu'un défunt dont il étoit héritier, ou celui qui étoit chargé de sa procuration avoit transigé, a payé en conséquence de cette prétendue transaction, qui véritablement n'avoit pas été faite, y a-t-il lieu à la répétition ? Il décide qu'il pourra redemander ce qu'il a donné, parce que la cause qui l'a déterminé à payer se trouve fausse. Il faut dire la même chose à l'égard de celui qui a donné de l'argent pour en déterminer un autre à transiger, si la transaction n'a point eu lieu. Il en est encore de même dans le cas où la transaction sera rompue.

1. Si une partie transige sur une contestation terminée par un jugement, et paye en conséquence de la transaction, elle pourra redemander ce qu'elle aura donné ; parce qu'il est décidé par un rescrit de l'empereur Antonin et de son père, qu'une pareille transaction est nulle. Cependant celui qui a reçu cette somme peut la retenir à compte sur ce qui doit lui revenir en exécution du jugement. En seroit-il de même s'il y avoit appel, ou qu'on doutât si le jugement étoit porté, ou si la sentence étoit valable ? Il est plus probable que, dans ces cas, la transaction vaudroit : car les rescrits dont nous venons de parler ne doivent avoir lieu que lorsqu'il s'agit d'une transaction faite sur un jugement certain, et qui ne peut être adouci par aucune voie.

2. De même, si un légataire à qui on a laissé une pension alimentaire par testament, donne ou reçoit de l'argent pour transiger sur cet objet, la somme donnée pourra être redemandée ; parce que cette transaction est déclarée nulle par un sénatus-consulte.

22. *Pomponius lib. 22 ad Sabinum.*

Sed et si me putem tibi, aut Titio promisisse, cùm aut neutrum factum sit, aut Titii persona in stipulatione comprehensa non sit, et Titio solvero, repetere à Titio potero. Si quis quasi adjecto solverit.

§. 1. Cùm iter excipere deberem, fundum liberum per errorem tradidi : incerti condicam, ut iter mihi concedatur. De itinere.

23. *Ulpianus lib. 43 ad Sabinum.*

Eleganter Pomponius quærit : Si quis suspicetur transactionem factam, vel ab eo cui heres est, vel ab eo qui procurator est, et quasi ex transactione dederit, quæ facta non est, an locus sit repetitioni ? Et ait, repeti posse : ex falsa enim causa datum est. Idem puto dicendum, et si transactio secuta non fuerit, propter quam datum est. Sed et si resoluta sit transactio, idem erit dicendum. De transactione.

§. 1. Si post rem judicatam quis transegerit, et solverit, repetere poterit : idcircò, quia placuit transactionem nullius esse momenti : hoc enim imperator Antoninus cum divo patre suo rescripsit. Retineri tamen, atque compensari in causam judicati, quod ob talem transactionem solutum est, potest. Quid ergo, si appellatum sit : vel hoc ipsum incertum sit, an judicatum sit, vel an sententia valeat? Magis est, ut transactio vires habeat : tunc enim rescriptis locum esse credendum est, cùm de sententia indubitata, quæ nullo remedio adtemptari potest, transigitur.

§. 2. Item si ob transactionem alimentorum testamento relictorum datum sit, apparet posse repeti quod datum est : quia transactio senatusconsulto infirmatur.

Source : BIU Cujas

§. 3. Si quis post transactionem nihilominùs condemnatus fuerit, dolo quidem id fit; sed tamen sententia valet. Potuit autem quis, si quidem ante litem contestatam transegerit, volenti litem contestari opponere doli exceptionem; sed si post litem contestatam transactum est, nihilominùs poterit exceptione doli uti post secuti: dolo enim facit, qui contra transactionem expertus, ampliùs petit: et ideò condemnatus repetere potest, quod ex causa transactionis dedit. Sanè quidem ob causam dedit: neque repeti solet quod ob causam datum est, causa secuta: sed hic non videtur causa secuta, cùm transactioni non stetur. Cùm igitur repetitio oritur transactionis exceptio locum non habet: neque enim utrumque debet locum habere, et repetitio, et exceptio.

3. Si quelqu'un est condamné après avoir transigé, il y a sans contredit de la mauvaise foi; néanmoins la sentence est valable. Si la transaction a été faite avant que la cause fût engagée, le défendeur a pu opposer une exception au demandeur, lorsqu'il a voulu engager la cause; si elle a été faite depuis la contestation en cause, on a toujours pu opposer l'exception tirée de la mauvaise foi survenue depuis la contestation et la transaction: car il y a mauvaise foi de la part de celui qui, ayant transigé sur une demande, veut encore avoir quelque chose. En conséquence celui qui aura été condamné pourra redemander ce qu'il a donné à l'occasion de la transaction. Il est vrai qu'il a donné cet argent pour une cause, et qu'ordinairement on ne peut pas réclamer ce qu'on a donné pour une cause lorsqu'elle a eu lieu. Mais il faut dire que dans le cas dont nous parlons la cause n'a point eu lieu, puisqu'on ne se tient pas à la transaction. Ainsi, comme la répétition a lieu en cette occasion, on ne peut plus opposer d'exception tirée de la transaction: car la partie ne doit point jouir en même temps de la répétition et de l'exception.

De actione dupli vel quadrupli.

§. 4. Si qua lex ab initio dupli, vel quadrupli statuit actionem, dicendum est, solutum ex falsa ejus causa repeti posse.

4. Si quelque loi donne en un cas action au double ou au quadruple, il y a lieu à la répétition de ce qu'on aura payé se croyant faussement dans le cas de la loi.

24. *Idem lib.* 46 *ad Sabinum.*

24. *Le même au liv.* 46 *sur Sabin.*

De exceptione perpetua.

Si is qui perpetua exceptione tueri se poterat, cùm sciret sibi exceptionem profuturam, promiserit aliquid, ut liberaretur, condicere non potest.

Si un débiteur, qui avoit une exception perpétuelle à opposer à son créancier, qui n'ignoroit pas qu'il pouvoit la lui opposer efficacement, s'est engagé à lui donner quelque chose pour être libéré envers lui, il ne pourra pas redemander ce qu'il a donné.

25. *Idem lib.* 47 *ad Sabinum.*

25. *Le même au liv.* 47 *sur Sabin.*

De reo et fidejussoribus.

Cùm duo pro reo fidejussissent decem, deindè reus tria solvisset, et posteà fidejussores quina, placuit eum qui posterior solvit, repetere tria posse. Hoc meritò: quia tribus à reo solutis, septem sola debita supererant, quibus persolutis, tria indebita soluta sunt.

Deux personnes ont répondu pour un débiteur qui devoit dix, le débiteur a payé trois, et ensuite les répondans chacun cinq; il a été décidé que celui qui avoit payé le dernier auroit action pour redemander les trois qui avoient été payés de trop. Cette décision est juste; parce que le débiteur ayant payé trois, il n'étoit plus dû que sept, et que ces trois qui ont été payés de plus n'étoient pas dus.

26. *Idem lib.* 26 *ad Edictum.*

26. *Le même au liv.* 26 *sur l'Edit.*

De usuris.

Si non sortem quis, sed usuras indebitas solvit, repetere non poterit, si sortis debitæ

Lorsqu'on paye indûment, non pas le capital, mais les intérêts, on ne peut point les

Source : BIU Cujas

les redemander si on doit le capital. Mais si on a payé des intérêts au-dessus du taux fixé, l'empereur Sévère a dit dans un rescrit (et tel est notre usage), qu'on ne pourroit pas à la vérité les redemander, mais qu'on les imputeroit sur le sort principal ; en sorte que si on vient à le payer par la suite, on pourra le redemander comme indû. Si le sort principal a été payé, et qu'ensuite on paye les intérêts au delà du taux fixé par la loi, on pourra répéter ces intérêts comme un capital qui n'étoit pas dû ; si on a payé le sort principal avec des intérêts illégitimes, il doit encore y avoir lieu à la répétition.

1. On ne peut ni stipuler ni exiger les intérêts, ou les intérêts des intérêts au delà du double, aussi bien que les intérêts des intérêts qui n'ont pas encore commencé à courir.

2. Si quelqu'un, croyant faussement devoir le capital, paye les intérêts, il peut les redemander ; et on ne le regardera pas comme payant une chose indue en connoissance de cause.

3. Une chose est censée payée sans être due, non-seulement quand elle n'est pas due absolument, mais encore lorsqu'elle n'est point exigible, à cause d'une exception perpétuelle que le débiteur peut opposer au créancier. C'est pourquoi elle pourra aussi être redemandée en ce cas, si elle a été payée ; à moins que celui qui l'a payée n'ait eu connoissance de l'exception qu'il pouvoit opposer.

4. Si devant cent, et croyant en devoir deux cents, j'ai donné en paiement un fonds de la valeur de deux cents, Marcellus écrit, au livre vingt du digeste, que je pourrai redemander mon fonds, moyennant quoi l'obligation de cent restera. Car quoiqu'on ait décidé qu'une chose donnée en paiement pour de l'argent, opéreroit la libération du débiteur, cependant, si, par erreur, on donne en paiement sur le montant de la dette, une chose d'une plus grande valeur, on ne peut point compenser partie de cette chose avec la somme qui est due, parce que personne ne doit être forcé d'entrer en communauté avec un autre ; mais, l'obligation subsistant dans son premier état, il y a action pour répéter la chose en-

debitæ solvit. Sed si suprà legitimum modum solvit, divus Severus rescripsit (quo jure utimur) repeti quidem non posse, sed sorti imputandum : et si posteà sortem solvit, sortem quasi indebitam repeti posse. Proindè et si antè sors fuerit soluta, usuræ suprà legitimum modum solutæ, quasi sors indebita, repetuntur. Quid si simul solverit ? Poterit dici, et tunc repetitionem locum habere.

§. 1. Suprà duplum autem usuræ, et usurarum usuræ, nec in stipulatum deduci, nec exigi possunt : et solutæ repetuntur : quemadmodùm futurarum usurarum usuræ.

§. 2. Si quis falsò se sortem debere credens, usuras solverit, potest condicere : nec videtur sciens indebitum solvisse.

De exceptione perpetua.

§. 3. Indebitum autem solutum accipimus, non solùm si omninò non debeatur, sed et si per aliquam exceptionem perpetuam peti non poterat. Quare hoc quoque repeti poterit : nisi sciens se tutum exceptione, solvit.

Si plus solutum sit.

§. 4. Si centum debens, quasi ducenta deberem, fundum ducentorum solvi, competere repetitionem Marcellus libro vicesimo digestorum scribit, et centum manere stipulationem. Licet enim placuit, rem pro pecunia solutam parere liberationem ; tamen si ex falsa debiti quantitate majoris pretii res soluta est, non fit confusio partis rei cum pecunia : nemo enim invitus compellitur ad communionem. Sed et condictio integræ rei manet, et obligatio incorrupta : ager autem retinebitur, donec debita pecunia solvatur.

Source : BIU Cujas

§. 5. Idem Marcellus ait, si pecuniam debens, oleum dederit pluris pretii, quasi plus debens: vel cùm oleum deberet, oleum dederit, quasi majorem modum debens, superfluum olei esse repetendum, non totum: et ob hoc peremptam esse obligationem.

tière. Cependant le créancier retiendra le fonds jusqu'à ce que la dette lui ait été payée.

5. Le même Marcellus écrit, que si quelqu'un qui doit une somme, donne de l'huile pour un prix plus considérable, croyant devoir davantage; ou si celui qui devoit de l'huile en donne par erreur une plus grande quantité que celle qu'il devoit, il ne pourra pas redemander son huile en entier, mais seulement ce qu'il en a donné de trop, et qu'en ce cas la dette est éteinte.

§. 6. Idem Marcellus adjicit, si cùm fundi pars mihi deberetur, quasi totus deberetur æstimatione facta, solutio pecuniæ solidi pretii fundi facta sit, repeti posse non totum pretium, sed partis indebitæ pretium.

6. Il ajoute encore que si quelqu'un qui me devoit une portion dans un fonds, a cru me devoir le fonds en entier, et qu'en conséquence après l'avoir fait estimer, il m'ait donné le prix du fonds entier, il y aura lieu à redemander non pas tout le prix qui aura été donné, mais seulement la valeur de la portion qui n'étoit pas due.

De exceptione perpetua.

§. 7. Adeò autem perpetua exceptio parit condictionem, ut Julianus libro decimo scripsit, si emptor fundi damnaverit heredem suum, ut venditorem nexu venditi liberaret, mox venditor ignorans rem tradiderit, posse eum fundum condicere. Idemque, et si debitorem suum damnaverit liberare, et ille ignorans solverit.

7. Il est si vrai que le débiteur qui a une exception perpétuelle à opposer à son créancier peut lui redemander ce qu'il lui aura payé, que Julien écrit, au livre dix, que si un homme, après avoir acheté un fonds vient à mourir, en chargeant son héritier de libérer le vendeur de l'obligation où il étoit de lui livrer le fonds, et que le vendeur, ignorant cette disposition, ait livré le fonds, il a le droit de le redemander. Il en seroit de même si un défunt avoit chargé son héritier de libérer son débiteur, et que le débiteur eût payé sans connoître cette disposition.

De peculiari debitore, et peculio adempto.

§. 8. Qui filiofamilias solverit, cùm esset ejus peculiaris debitor, si quidem ignoravit ademptum ei peculium, liberatur. Si scit, et solvit, condictionem non habet: quia sciens indebitum solvit.

8. Celui qui devant à un fils de famille avec qui il avoit contracté dans les bornes de son pécule, lui a payé sa dette ignorant que l'administration du pécule lui étoit ôtée, est libéré. Mais s'il lui avoit payé cette dette sachant qu'il n'avoit plus l'administration du pécule, il n'est point libéré vis-à-vis du père; cependant il ne peut pas redemander au fils ce qu'il lui a payé, parce qu'il lui a payé une somme qu'il savoit bien ne lui pas devoir.

Si filiusfamilias mutuatus solverit.

§. 9. Filiusfamilias contra Macedonianum mutuatus si solverit, et patri suo heres effectus, velit vindicare nummos, exceptione summovebitur à vindicatione nummorum.

9. On a prêté de l'argent à un fils de famille contre la disposition du sénatus-consulte Macédonien: il a payé son créancier; mais si, devenu héritier de son père, il veut intenter l'action en revendication qui appartenoit à son père, on le fera débouter de cette demande en lui opposant une exception.

Source : BIU Cujas

10. Si quelqu'un est condamné en conséquence d'un compromis qu'on prétendoit qu'il avoit fait, et que, quoique ce compromis fût faux, il ait payé, il pourra répéter ce qu'il a donné.

11. On a payé indûment une somme à celui qui étoit en possession d'une succession; s'il soutient que la succession lui appartient, on pourra lui redemander cette somme. S'il ne prétend pas soutenir que la succession lui appartient, on pourra lui répéter ce qu'on lui aura payé, quoique réellement dû à la succession.

12. Un affranchi croyant devoir des services à son patron, les lui a payés. Julien, au livre dix du digeste, écrit qu'il ne peut rien redemander à son patron, quoiqu'il ait faussement cru lui devoir ces services, parce que l'affranchi est dans l'obligation naturelle de travailler pour son patron. S'il n'a point fourni ses services à son patron, mais que celui-ci exigeant de lui quelques travaux, lui ait donné de l'argent pour se racheter de cette obligation, il ne pourra point redemander son argent. Si les travaux qu'il a fournis à son patron ne sont point des services domestiques, mais des ouvrages qu'il a faits pour lui, par exemple, des ouvrages de peinture ou d'un autre art, croyant les lui devoir, examinons s'il peut les redemander. Voici à ce sujet l'avis de Celse au livre six du digeste : il pense que les services dus par les affranchis aux patrons sont de telle nature qu'ils ne sont pas toujours les mêmes, mais qu'ils sont relatifs à celui qui les doit et à celui à qui ils sont dus; en sorte qu'ils se diversifient à raison de la force corporelle de celui qui les doit, du temps et des circonstances; il y en a même qu'un affranchi ne pourroit pas rendre quand il le voudroit. Mais ces services, dit-il, peuvent s'estimer; et il ajoute qu'il arrive quelquefois qu'après avoir donné une chose indue on en redemande une autre; par exemple, je vous ai donné un fonds que je ne vous devois pas, je vous en redemande les fruits; ou je vous ai donné un esclave que je ne vous devois pas, et sans mauvaise foi de votre part vous l'avez vendu à vil prix, vous n'êtes obligé à me rendre que le prix que vous en avez retiré; ou bien j'ai reçu un esclave qui ne m'étoit pas dû,

§. 10. Si quis quasi ex compromisso condemnatus, falsò solverit, repetere potest. De opinata condemnatione ex compromisso.

§. 11. Hereditatis vel bonorum possessori, si quidem defendat hereditatem, indebitum solutum condici poterit: si verò is non defendat, etiam debitum solutum repeti potest. De successoribus.

§. 12. Libertus cùm se putaret operas patrono debere, solvit: condicere eum non posse, quamvis putans se obligatum solvit, Julianus libro decimo digestorum scripsit: natura enim operas patrono libertus debet. Sed et si non operæ patrono sunt solutæ, sed cùm officium ab eo desideraretur, cum patrono decidit pecunia, et solvit, repetere non potest. Sed si operas patrono exhibuit, non officiales, sed fabriles, veluti pictorias, vel alias, dùm putat se debere videndum an possit condicere? Et Celsus libro sexto digestorum putat eam esse causam operarum, ut non sint eædem, neque ejusdem hominis, neque eidem exhibentur: nam plerumque robur hominis, ætas temporis, opportunitasque naturalis mutat causam operarum: et ideò nec volens quis reddere potest. Sed hæ, inquit, operæ recipiunt æstimationem: et interdùm licet aliud præstemus, inquit, aliud condicimus: utputà fundum indebitum dedi, et fructus condico: vel hominem indebitum, et hunc sine fraude modico distraxisti: nempe hoc solum refundere debes, quod ex pretio habes: vel meis sumptibus pretiosiorem hominem feci: nonne æstimari hæc debent? Sic et in proposito ait, posse condici, quanti operas essem conducturus. Sed si delegatus sit à patrono officiales operas, apud Marcellum libro vicesimo digestorum quæritur? Et dicit Marcellus, non teneri eum: nisi fortè in artificio sint: hæ enim jubente patrono, et alii edendæ sunt. Sed si solverit officiales delegatus, non potest condicere, neque ei cui solvit, creditori (cui alterius contemplatione solutum est, quique suum recipit): neque patrono, quia De operis libertorum.

Source : BIU Cujas

natura ei debentur.

mais j'ai dépensé de l'argent pour le rendre d'un prix plus considérable : tout cela doit être estimé. De même, dans l'espèce proposée, il dit que l'affranchi pourra redemander à son patron pour lequel il a fait des ouvrages, ce que celui-ci auroit dû donner pour le salaire. Mais si le patron avoit chargé cet affranchi de fournir ses services à un autre, Marcellus demande, au livre vingt du digeste, ce qu'il faudroit décider. Il pense que l'affranchi n'est point tenu à fournir ses services à un autre, à moins qu'ils ne consistent dans quelques ouvrages, et qu'alors c'est son patron qui lui commande. Si cependant il avoit fourni à un autre des services domestiques par l'ordre de son patron, il ne pourroit pas les redemander ni à celui à qui il les a fournis (parce qu'ils ne l'ont été qu'en considération d'un autre, et que c'est d'ailleurs un créancier qui reçoit ce qui lui est dû), ni au patron, parce qu'il lui doit ces sortes de services par une obligation naturelle.

De obligatione alternata.

§. 13. Si decem aut Stichum stipulatus, solvam quinque : quæritur, an possim condicere? Quæstio ex hoc descendit, an liberer in quinque : nam si liberor, cessat condictio : si non liberor erit condictio? Placuit autem (ut Celsus libro sexto, et Marcellus libro vicesimo digestorum scripsit) non perimi partem dimidiam obligationis : ideòque eum qui quinque solvit, in pendenti habendum, an liberaretur, petique ab eo posse reliqua quinque, aut Stichum. Et si præstiterit residua quinque, videri eum et in priora debita solvisse : si autem Stichum præstitisset, quinque eum posse condicere, quasi indebita. Sic posterior solutio comprobabit, priora quinque utrum debita, an indebita solverentur. Sed et si post soluta quinque, et Stichus solvatur, et malim ego habere quinque, et Stichum reddere, an sim audiendus, quærit Celsus? Et putat natam esse quinque condictionem : quamvis utroque simul soluto, mihi retinendi, quod vellem, arbitrium daretur.

13. Si après m'être engagé à vous donner dix ou mon esclave Stichus, j'ai payé cinq, puis-je les redemander comme indus. La décision de cette question dépend de savoir si je suis libéré pour cinq : car si je suis libéré d'autant, je ne puis pas les redemander ; et je puis les répéter dans le cas contraire. Il est décidé, au rapport de Celse au livre six, et de Marcellus au livre vingt du digeste, que l'obligation n'est point éteinte pour moitié. En conséquence la libération de celui qui a payé ces cinq est encore en suspens ; on peut lui demander les cinq qui restent dus ou Stichus. S'il paye les cinq qui restent dus, il paroît les avoir payés pour parfaire la somme dont il a déjà payé moitié, qu'il regardoit par conséquent comme due. S'il donne l'esclave, il pourra redemander les cinq qu'il a payés comme étant indus. Ainsi le paiement qu'il fera par la suite prouvera si les cinq qu'il a payés d'abord étoient ou n'étoient pas dus. Mais si, après avoir reçu ces cinq du débiteur, il me donne l'esclave, et que j'aime mieux avoir les cinq qui restent, et rendre l'esclave, Celse met en question si je pourrois former cette demande. Il pense que l'action pour répéter les cinq qui ont été payés est acquise au débiteur ; quoique, s'il m'eût

Source : BIU Cujas

donné l'une et l'autre chose en même temps, j'aurois été le maître de choisir et de retenir celle que j'aurois préférée.

14. Ce jurisconsulte dit encore que, dans le cas où celui au profit de qui l'obligation dont nous parlons auroit été faite, seroit mort en laissant deux héritiers, le débiteur ne pourroit pas payer cinq à l'un et donner à l'autre une partie de l'esclave. Il en seroit de même si le débiteur étoit mort en laissant deux héritiers. Au moyen de quoi le débiteur ne pourra être libéré qu'en donnant à chaque héritier cinq ou la moitié de la propriété de l'esclave.

§. 14. Idem ait, et si duo heredes sint stipulatoris, non sic posse, alteri quinque solutis, alteri partem Stichi solvi. Idem et si duo sint promissoris heredes: secundùm quæ liberatio non contingit, nisi aut utrique quina, aut utrique partes Stichi fuerunt solutæ.

27. *Paul au liv.* 28 *sur l'Edit.*

Celui qui a payé une chose indue qu'il croyoit devoir payer dans un lieu déterminé, la pourra redemander par tout; car l'action en répétition de la chose payée indûment ne suit point l'opinion erronée de celui qui la paye.

27. *Paulus lib.* 28 *ad Edictum.*

Qui loco certo debere existimans indebitum solvit, quolibet loco repetet: non enim existimationem solventis eadem species repetitionis sequitur.

Ubivis conditur.

28. *Le même au liv.* 32 *sur l'Edit.*

Si un juge absout injustement une partie, et que, malgré le jugement favorable qu'elle a reçu, elle paye volontairement, elle ne pourra pas répéter ce qu'elle aura payé.

28. *Idem lib.* 32 *ad Edictum.*

Judex si malè absolvit, et absolutus sua sponte solverit, repetere non potest.

Si debitor absolutus solverit.

29. *Ulpien au liv.* 2 *des Disputes.*

L'action en répétition d'une chose payée indûment est quelquefois un privilège accordé à la personne; comme il arrive dans le cas d'un pupille, d'un fou, d'un interdit, qui ont payé sans l'autorité de leur tuteur ou curateur. Il n'y a pas de doute qu'il y a toujours lieu à la répétition à l'égard de ces personnes. Si la somme payée existe, elle sera revendiquée par une action réelle. Autrement il y aura lieu à l'action personnelle.

29. *Ulpianus lib.* 2 *Disputationum.*

Interdùm persona locum facit repetitioni: utputà, si pupillus sine tutoris auctoritate, vel furiosus, vel is cui bonis interdictum est, solverit: nam in his personis generaliter repetitioni locum esse non ambigitur. Et, si quidem extant nummi, vindicabuntur: consumptis verò, condictio locum habebit.

De pupillo, furioso, prodigo.

30. *Le même au liv.* 10 *des Disputes.*

Celui qui est en même temps créancier et débiteur dans un cas où il ne peut pas demander la compensation, ne pourra pas non plus redemander comme indû ce qu'il aura payé; mais il lui restera une action pour exiger ce qui lui est dû.

30. *Idem lib.* 10 *Disputationum.*

Qui invicem creditor, idemque debitor est, in his casibus, in quibus compensatio locum non habet, si solvit, non habet condictionem, veluti indebiti soluti, sed sui crediti petitionem.

De eo qui creditor et debitor est.

31. *Le même au liv.* 1 *des Opinions.*

Celui qui se sera engagé envers un créancier de la succession à une somme plus considérable que sa portion héréditaire ne le comporte, jouira du droit d'intenter l'action dont nous parlons.

31. *Idem lib.* 1 *Opinionum.*

Is qui plus quàm hereditaria portio efficit, per errorem creditori caverit, indebiti promissi habet condictionem.

De indebito promisso.

Source : BIU Cujas

32. *Julianus lib.* 10 *Digestorum.*

De obligatione alternata.

Cùm is qui Pamphilum, aut Stichum debet, simul utrumque solverit, si posteaquàm utrumque solverit, aut uterque, aut alter ex his desiit in rerum natura esse, nihil repetet : id enim remanebit in soluto, quod superest.

De fidejussore.

§. 1. Fidejussor cùm paciscitur, *ne ab eo pecunia petatur*, et per imprudentiam solverit, condicere stipulatori poterit : et ideò reus quidem manet obligatus, ipse autem sua exceptione tutus est : nihil autem interest, fidejussor, an heres ejus solvat. Quòd si huic fidejussori reus heres extiterit et solverit, nec repetet, et liberabitur.

De eo quod mulier dedit nomine dotis.

§. 2. Mulier, si in ea opinione sit, ut credat se pro dote obligatam, quicquid dotis nomine dederit, non repetit : sublata enim falsa opinione, relinquitur pietatis causa, ex qua solutum repeti non potest.

De obligatione generis.

§. 3. Qui hominem generaliter promisit, similis est ei qui hominem, aut decem debet : et ideò, si cùm existimaret se Stichum promisisse, eum dederit, condicet : alium autem quemlibet dando, liberari poterit.

33. *Idem lib.* 39 *Digestorum.*

Si quis in alieno solo ædificaverit, aut insulam alienam fulserit.

Si in area tua ædificassem, et tu ædes possideres, condictio locum non habebit : quia nullum negotium inter nos contraheretur : nam is qui non debitam pecuniam solverit, hoc ipso aliquid negotii gerit : cùm autem ædificium in area sua ab alio positum dominus occupat, nullum negotium contrahit. Sed et si is qui in aliena area ædificasset, ipse possessionem tradidisset, condictionem non habebit : quia nihil accipientis faceret, sed suam rem dominus habere incipiat. Et ideò constat, si quis, cùm existimaret se heredem esse, insulam hereditariam fulsisset, nullo alio modo, quàm per retentionem

32. *Julien au liv.* 10 *du Digeste.*

Lorsqu'un débiteur, qui s'étoit engagé à livrer tel ou tel esclave, les a livrés tous deux en même temps, et qu'après en avoir fait la délivrance, l'un ou l'autre d'eux viennent à mourir, il ne pourra rien redemander ; celui qui restera tiendra lieu de paiement.

1. Si un répondant s'est fait promettre par le créancier qu'il ne lui demanderoit rien, et qu'ensuite, par oubli de cette convention, il l'ait payé, il pourra lui redemander ce qu'il a payé ; au moyen de quoi le principal débiteur reste toujours obligé, et le répondant conserve l'exception que sa convention lui a acquise : car peu importe en ce cas que ce soit le répondant lui-même ou son héritier qui ait payé. Mais si le principal débiteur étoit devenu héritier de ce répondant, et qu'il eût payé en l'acquit de la succession, il ne pourroit rien répéter, et il seroit lui-même libéré.

2. Une femme se croyant obligée à doter sa fille, ne peut pas redemander ce qu'elle a donné pour lui tenir lieu de dot, parce qu'abstraction faite de la fausse opinion où elle a été, il reste une cause d'amitié maternelle qui ne permet pas de répéter ce qu'on a donné par cette considération.

3. Celui qui a promis de fournir un esclave quelconque est dans le cas de celui qui en a promis un ou dix. Ainsi, s'il a cru être obligé à fournir un esclave plutôt qu'un autre, il pourra se le faire rendre, et sera libéré de son obligation en fournissant tout autre esclave.

33. *Le même au liv.* 39 *du Digeste.*

Si j'ai bâti sur votre terrain, et que vous soyez en possession de l'édifice, je n'ai pas d'action contre vous pour vous redemander les dépenses que j'ai faites, parce qu'il n'y a eu à cet égard aucune convention entre nous : car celui qui paye une somme qu'il ne doit pas, est censé par-là même faire une espèce de convention avec celui qui reçoit. Mais lorsque le maître d'un terrain est en possession d'un édifice qui a été bâti dessus par un autre, il ne peut être censé contracter en aucune façon avec lui ; et quand même celui qui auroit bâti sur le terrain d'autrui auroit lui-même livré la possession du bâtiment au propriétaire du ter-

Source : BIU Cujas

rain, il ne pourroit encore lui redemander aucune dépense ; parce qu'en lui remettant ce bâtiment, il ne lui donne rien, mais il lui rend simplement ce qui est à lui. Aussi est-il certain que si quelqu'un qui se croit héritier, fait des réparations à une maison dépendante de la succession, il ne peut s'assurer la restitution de ses dépenses qu'en retenant la chose.

34. *Le même au liv.* 40 *du Digeste.*

Une succession a été laissée en entier à quelqu'un par fidéicommis, et de plus on lui a laissé par le testament une terre, sous la condition de donner une somme à l'héritier. L'héritier a voulu renoncer à la succession comme onéreuse, et ne l'a acceptée que par l'ordre du fidéicommissaire, à qui il l'a remise aux termes du sénatus-consulte Trébellien. Le fidéicommissaire n'est plus obligé de donner à l'héritier la somme sous le paiement de laquelle le fonds lui a été laissé. En sorte que s'il lui avoit payé cette somme dans le dessein de remplir la condition qui lui étoit imposée, il pourroit la redemander.

35. *Le même au liv.* 45 *du Digeste.*

Celui qui, refusant de défendre en justice une chose contestée, a mieux aimé payer, ne peut plus répéter ce qu'il a donné, même en offrant de défendre.

36. *Paul au liv.* 5 *de l'Abrégé du digeste d'Alfénus.*

Un esclave a prêté à l'insu de son maître un plat qui lui appartenoit, celui qui l'avoit emprunté l'a mis en gage et s'est enfui. Le créancier qui l'avoit reçu pour gage disoit qu'il ne le rendroit, qu'autant qu'on lui paieroit sa dette. L'esclave l'a payé et a repris son plat. On a demandé si on pourroit se faire rendre par le créancier l'argent qu'il avoit reçu de l'esclave. J'ai répondu : Si le créancier a su que le plat qui lui étoit donné en gage avoit été volé, il s'est rendu complice du vol : en sorte que s'il a reçu de l'argent de l'esclave, qui cherchoit par-là à se soustraire à l'accusation de vol, l'argent pourra lui être redemandé. Mais s'il ignoroit que le plat qui lui étoit engagé eût été volé, il n'est pas coupable de vol. De même si la somme lui a été payée par l'esclave au nom de celui qui avoit mis le plat en gage, l'argent ne pourra pas lui être redemandé.

impensas servare posse.

34. *Idem lib.* 40 *Digestorum.*

De condictione fideicommissi.

Is cui hereditas tota per fideicommissum relicta est, et prætereà fundus, *si decem dedisset heredi*, et heres suspectam hereditatem dixerit, et eam ex Trebelliano restituerit, causam dandæ pecuniæ non habet : et ideò quod eo nomine quasi implendæ conditionis gratia dederit, condictione repetet.

35. *Idem lib.* 45 *Digestorum.*

De soluto ob rem non defensam.

Qui ob rem non defensam solvit, quamvis posteà defendere paratus est, non repetet, quod solverit.

36. *Paulus lib.* 5 *Epitomarum Alfeni digestorum.*

Si servus qui rem commodavit creditori, cui commodatarius eam rem pignoraverit, pecuniam dederit.

Servus cujusdam, insciente domino, magidem commodavit : is cui commodaverat, pignori eam posuit, et fugit : qui accepit, non aliter se redditurum aiebat, quàm si pecuniam accepisset : accepit à servulo, et reddidit magidem. Quæsitum est, an pecunia ab eo repeti possit? Respondit, si is qui pignori accepisset magidem, alienam scit apud se pignori deponi, furti eum se obligasse : ideòque, si pecuniam à servulo accepisset redimendi furti causa, posse repeti. Sed si nescisset alienum apud se deponi, non esse furem. Item si pecunia ejus nomine, à quo pignus acceperat, à servo ei soluta esset, non posse ab eo repeti.

Source : BIU Cujas

37. *Julianus lib. 3 ad Urseium Ferocem.*

De eo qui suum servum emit.

Servum meum insciens à te emi, pecuniamque tibi solvi : eam me à te repetiturum, et eo nomine condictionem mihi esse omnimodò puto : sive scisses meum esse, sive ignorasses.

38. *Africanus lib. 9 Quæstionum.*

De eo quod frater fratri.

Frater à fratre, cùm in ejusdem potestate essent, pecuniam mutuatus, post mortem patris ei solvit : quæsitum est, an repetere possit? Respondit, utique quidem pro ea parte qua ipse patri heres extitisset, repetiturum : pro ea verò qua frater heres extiterit, ita repetiturum, si non minùs ex peculio suo ad fratrem pervenisset. Naturalem enim obligationem quæ fuisset, hoc ipso sublatam videri, quòd peculii partem frater sit consecutus : adeò, ut si prælegatum filio, eidemque debitori id fuisset, deductio hujus debiti à fratre ex eo fieret : idque maximè consequens esse ei sententiæ, quam Julianus probaret, si extraneo quid debuisset, et ab eo post mortem patris exactum esset, tantùm judicio eum familiæ erciscundæ recuperaturum à coheredibus fuisse, quantùm ab his creditor actione de peculio consequi potuisset. Igitur, et si re integra familiæ erciscundæ agatur, ita peculium dividi æquum esse, ut ad quantitatem ejus indemnis à coherede præstetur : porrò eum quem adversùs extraneum defendi oportet, longè magis in eo quod fratri debuisset, indemnem esse præstandum.

37. *Julien au liv. 3 sur Urséius Férox.*

J'ai acheté de vous un esclave qui m'appartenoit, ignorant qu'il fût à moi, et je vous en ai payé le prix. Je pourrai vous redemander cet argent, et j'aurai à cet effet action contre vous, soit que vous sussiez que l'esclave étoit à moi, soit que vous l'ignorassiez.

38. *Africain au liv. 9 des Questions.*

Titius et Sempronius frères étoient tous deux sous la puissance du même père (le pécule de chacun étoit distinct et séparé). Titius avoit emprunté de son frère Sempronius une somme; en conséquence duquel prêt il étoit obligé naturellement envers son père à qui l'obligation a été acquise à l'instant. Après la mort de son père, Titius a payé à son frère la somme entière qu'il avoit empruntée de lui. On a demandé s'il pouvoit se faire rendre cette somme par son frère, comme la lui ayant payée sans la lui devoir. On a répondu qu'il étoit hors de doute qu'il pouvoit se faire rendre moitié de cette somme par son frère, parce qu'il ne la lui devoit que comme héritier de la créance du père, et qu'il en étoit lui-même héritier pour moitié. Quant à l'autre moitié qui a été due à son frère comme héritier du père commun, si le frère la lui a payée, il pourra encore la lui redemander comme payée indûment, si le frère a touché au moins cette moitié de sa créance dans le pécule du frère débiteur; parce que l'obligation naturelle en vertu de laquelle le frère débiteur étoit obligé envers son frère pour la moitié qu'il lui devoit en sa qualité d'héritier dans la succession du père commun, se trouve éteinte, au moyen de ce que ce frère a touché une moitié du pécule qui étoit chargé de payer cette moitié. En sorte que si le pécule du frère débiteur ne parvenoit point à son frère, par la raison qu'il auroit été légué par préciput à ce même frère débiteur, le frère créancier pourroit déduire sur ce pécule ce qui lui est dû. Ce sentiment est une conséquence nécessaire de celui de Julien. Car qu'arriveroit-il, suivant ce jurisconsulte, si ce frère avoit dû cette somme à un étranger, au lieu de la devoir à son frère, et qu'après la mort du père le créancier eût exigé sa dette? Lorsqu'on auroit procédé au partage, le frère auroit pu reprendre

Source : BIU Cujas

prendre sur ses cohéritiers ce que le créancier lui-même auroit pu exiger d'eux, par l'action qu'il a sur le pécule, auquel ils succèdent tous. En conséquence, si on procédoit au partage avant que le frère eût satisfait son créancier, l'équité demanderoit que le pécule se partageât entre tous les cohéritiers, mais de manière que la portion qui reviendroit au frère débiteur lui fût livrée par ses cohéritiers, libre et exempte, au moins proportionnellement de la dette dont tout ce pécule est chargé envers le créancier. Ainsi, puisque dans ce cas le frère seroit obligé de garantir son frère contre un créancier étranger, il doit à plus forte raison le libérer vis-à-vis de lui s'il est son créancier.

1. Si le père avoit prêté de l'argent à son fils, et que celui-ci eût payé son père après être émancipé, on a demandé si le fils pourroit se faire rendre la somme qu'il auroit donnée à son père comme la lui ayant payée indûment. J'ai répondu qu'il ne pourroit point lui redemander cette somme, si le père ne s'en trouvoit pas rempli par ce qui restoit dans le pécule : car, une preuve que l'obligation naturelle qui lioit le fils au père subsiste encore après l'émancipation, c'est que si un créancier étranger du fils poursuivoit le père dans l'année pour être payé de sa dette sur le pécule qui lui resteroit, le père pourroit retenir sur le pécule ce qui lui seroit dû par son fils.

2. Réciproquement si le père étoit débiteur de son fils, et qu'il l'eût payé après son émancipation, il ne pourra pas redemander ce qu'il aura payé : car on peut prouver par la même raison que l'obligation naturelle subsiste encore ici après l'émancipation, puisque si un créancier étranger poursuivoit pareillement dans l'année sur le pécule ce qui lui est dû par le fils, on compteroit dans le pécule ce qui seroit dû par le père. Il en sera de même si le père avoit déshérité son fils, et que l'héritier étranger qu'il auroit institué à sa place eût payé au fils ce qui lui étoit dû par défunt son père.

3. Un héritier m'a donné un répondant pour m'assurer le paiement d'un legs ; mais lorsque le répondant m'a payé, il a paru que le legs ne m'étoit pas dû. Je pense qu'il pourra me redemander ce qu'il m'aura payé.

§. 1. Quæsitum est, si pater filio crediderit, isque emancipatus solvat, an repetere possit? Respondit, si nihil ex peculio apud patrem remanserit, non repetiturum : nam manere naturalem obligationem argumento esse, quòd extraneo agente intra annum de peculio, deduceret pater quod sibi filius debuisset. Vel filius patri.

§. 2. Contrà si pater, quod filio debuisset, eidem emancipato solverit, non repetet : nam hic quoque manere naturalem obligationem, eodem argumento probatur : quòd si extraneus intra annum de peculio agat, etiam quod pater ei debuisset, computetur. Eademque erunt, et si extraneus heres exheredato filio solverit id quod ei pater debuisset. Vel pater filio naturaliter debet.

§. 3. Legati satis accepi ; et cùm fidejussor mihi solvisset, apparuit indebitum fuisse legatum. Posse eum repetere existimavit. De fidejussore.

Source : BIU Cujas

39. *Marcianus lib.* 8 *Institutionum.*

De cautione amissa. Si quis, cùm à fideicommissario sibi cavere poterat, non caverit, quasi indebitum plus debito eum solutum repetere posse, divi Severus et Antoninus rescripserunt.

40. *Idem lib.* 3 *Regularum.*

De exceptione perpetua. Qui exceptionem perpetuam habet, solutum per errorem repetere potest. Sed hoc non est perpetuum : nam si quidem ejus causa exceptio datur, cum quo agitur, solutum repetere potest : ut accidit in senatusconsulto de intercessionibus. Ubi verò in odium ejus cui debetur, exceptio datur, perperam solutum non repetitur : veluti si filiusfamilias contra Macedonianum mutuam pecuniam acceperit, et paterfamilias factus solverit, non repetit.

De impensis deducendis. §. 1. Si pars domus quæ in diem per fideicommissum relicta est, arserit ante diem fideicommissi cedentem, et eam heres sua impensa refecerit, deducendam esse impensam ex fideicommisso constat : et si sine deductione domum tradiderit, posse condici incerti, quasi plus debito dederit.

De operis liberti. §. 2. Si pactus fuerit patronus cum liberto, *ne operæ ab eo petantur*, quidquid posteà solutum fuerit à liberto, repeti potest.

41. *Neratius lib.* 6 *Membranarum.*

De pupillo. Quod pupillus sine tutoris auctoritate stipulanti promiserit, solverit, repetitio est : quia nec natura debet.

42. *Ulpianus lib.* 68 *ad Edictum.*

De pœnis. Pœnæ non solent repeti, cùm depensæ sunt.

43. *Paulus lib.* 3 *ad Plautium.*

De exceptione jurisjurandi. Si quis jurasset *se dare non oportere*,

39. *Marcien au liv.* 8 *des Institutions.*

Un héritier qui remettoit une succession à un fidéicommissaire a omis d'exiger de lui la caution qu'il pouvoit lui demander ; s'il lui paye plus qu'il ne lui doit, il pourra, suivant un rescrit des empereurs Sévère et Antonin, lui redemander ce surplus comme indû.

40. *Le même au liv.* 3 *des Règles.*

Celui qui a une exception perpétuelle à opposer au créancier, peut lui redemander ce qu'il lui a payé par erreur. Mais cela n'est pas toujours vrai : car si cette exception a été accordée en considération du débiteur, il pourra redemander ce qu'il aura payé ; comme il arrive dans le cas où une femme s'est obligée pour autrui. Mais si l'exception a été introduite en haine du créancier, le débiteur ne pourra pas redemander ce qu'il a payé inconsidérément. Delà si un fils de famille est obligé à titre de prêt contre la disposition du sénatus-consulte Macédonien, et que néanmoins il paye étant devenu père de famille, il ne pourra pas redemander ce qu'il a payé.

1. Si une portion d'une maison qui a été laissée à quelqu'un par fidéicommis, pour lui être remise dans un certain temps, a été consumée par le feu avant l'échéance du terme fixé, et que l'héritier l'ait réparée à ses dépens, il pourra déduire sur le fidéicommis les dépenses qu'il aura faites ; et s'il a livré la maison sans faire cette déduction, il aura une action pour les redemander, comme ayant donné plus qu'il ne devoit.

2. Si un affranchi s'étoit arrangé avec son patron pour que celui-ci ne pût exiger de lui aucuns services, il pourra répéter le salaire de ceux qu'il lui aura rendus depuis cet arrangement.

41. *Nératius au liv.* 6 *des Feuilles.*

Lorsqu'un pupille a payé ce qu'il avoit promis sans l'autorité de son tuteur, il peut le redemander comme indû ; parce qu'il n'est pas obligé même naturellement.

42. *Ulpien au liv.* 68 *sur l'Edit.*

Quand on a payé ce qu'on avoit promis à titre de peine, on ne peut plus le redemander.

43. *Paul au liv.* 3 *sur Plautius.*

Si quelqu'un a affirmé qu'il ne devoit

Source : BIU Cujas

rien, toute la contestation est terminée; ainsi, s'il paye, on doit dire qu'il a action pour redemander ce qu'il a payé.

44. *Le même au liv.* 14 *sur Plautius.*

On ne peut pas redemander ce qu'on a payé à celui qui a reçu ce qui lui appartenoit, quoiqu'il l'ait reçu d'un autre que son débiteur.

45. *Javolénus au liv.* 2 *sur Plautius.*

Si un héritier a vendu ses droits successifs et fait à l'acheteur la délivrance de la succession, sans retenir ce qui lui étoit dû par le défunt, il a action pour le redemander; parce que l'action en répétition d'une chose payée indûment, s'étend au cas où on a payé plus qu'on ne devoit.

46. *Le même au liv.* 4 *sur Plautius.*

Celui qui a payé au nom, et des deniers de l'héritier, des legs qui n'étoient pas dus, n'aura pas lui-même l'action en répétition; mais s'il a donné les deniers de l'héritier à son insu, l'héritier qui est resté propriétaire pourra les revendiquer. Il en est de même si on a donné en paiement quelques effets appartenans à l'héritier.

47. *Celse au liv.* 6 *du Digeste.*

Vous vous êtes obligé à payer une somme que vous ne deviez pas; le répondant que vous avez donné pour sûreté de votre promesse a payé cette somme. Je pense que si le répondant a payé en votre acquit, vous êtes obligé envers lui, et que celui qui a reçu l'est envers vous, sans qu'on attende si vous ratifierez ce paiement; parce qu'on peut dire que vous êtes censé avoir chargé vous-même ce répondant de payer pour vous. Mais si le répondant a payé en son propre nom ce qu'il ne devoit pas, il aura lui-même l'action en répétition; parce que, selon le droit des gens, il a payé une somme qu'il ne devoit pas; et ce qu'il ne pourra pas retirer de celui à qui il aura payé, il le retirera sur vous en intentant contre vous l'action du mandat; pourvu que ce soit par l'ignorance où il étoit, qu'il n'ait point opposé au demandeur l'exception tirée de ce que le principal obligé ne lui devoit rien.

48. *Le même au liv.* 6 *du Digeste.*

Quelqu'un s'est engagé à donner dix s'il faisoit telle chose, ou lorsqu'il auroit fait telle chose; s'il paye ce qu'il a promis avant

ab omni contentione discedetur: atque ita solutam pecuniam repeti posse, dicendum est.

44. *Idem lib.* 14 *ad Plautium.*

De eo qui suum recepit.

Repetitio nulla est ab eo qui suum recepit, tametsi ab alio, quàm vero debitore solutum est.

45. *Javolenus lib.* 2 *ex Plautio.*

De eo quod debetur venditori hereditatis.

Si is qui hereditatem vendidit, et emptori tradidit, id quod sibi mortuus debuerat, non retinuit, repetere poterit: quia plus debito solutum per condictionem rectè recipietur.

46. *Idem lib.* 4 *ex Plautio.*

De eo qui legata solvit nomine heredis.

Qui heredis nomine legata non debita ex nummis ipsius heredis solvit, ipse quidem repetere non potest: sed si ignorante herede nummos ejus tradidit, dominus, ait, eos rectè vindicabit. Eadem causa rerum corporalium est.

47. *Celsus lib.* 6 *Digestorum.*

Si fidejussor indebitum solverit.

Indebitam pecuniam per errorem promisisti: eam, qui pro te fidejusserat, solvit. Ego existimo, si nomine tuo solverit fidejussor, te fidejussori, stipulatorem tibi obligatum fore, nec exspectandum est, ut ratum habeas: quoniam potes videri idipsum mandasse, ut tuo nomine solveretur: sin autem fidejussor suo nomine solverit quod non debebat, ipsum à stipulatore repetere posse: quoniam indebitam jure gentium pecuniam solvit: quominùs autem consequi poterit ab eo cui solvit, à te mandati judicio consecuturum: si modò per ignorantiam petentem exceptione non summoverit.

48. *Idem lib.* 6 *Digestorum.*

De eo quod sub conditione, vel sub die incerto debetur.

Qui promisit, *si aliquid à se factum sit*, vel, *cum aliquid factum sit, dare se decem:* si prius quàm id factum fue-

rit, quod promisit, dederit, non videbitur fecisse, quod promisit : atque ideò repetere potest.

49. *Modestinus lib.* 3 *Regularum.*

Quibus condicitur.

His solis pecunia condicitur, quibus quoquo modo soluta est, non quibus proficit.

50. *Pomponius lib.* 5 *ad Quintum Mucium.*

De eo qui sciens solvit.

Quod quis sciens indebitum dedit hac mente, ut posteà repeteret, repetere non potest.

51. *Idem lib.* 6 *ad Quintum Mucium.*

De his quæ retineri, non peti possunt.

Ex quibus causis retentionem quidem habemus, petitionem autem non habemus : ea si solverimus, repetere non possumus.

52. *Idem lib.* 27 *ad Quintum Mucium.*

Quid intersit inter datum ob causam, et datum ob rem.

Damus ob causam, aut ob rem. Ob causam præteritam : veluti cùm ideò do, *quòd aliquid à te consecutus sum*, vel *quia aliquid à te factum est :* ut etiam si falsa causa sit, repetitio ejus pecuniæ non sit. Ob rem verò datur, *ut aliquid sequatur :* quo non sequente, repetitio competit.

53. *Proculus lib.* 7 *Epistolarum.*

De conditione libertatis legatæ.

Dominus testamento servo suo libertatem dedit, *si decem det ;* servo ignorante id testamentum non valere, data sunt mihi decem. Quæritur, quis repetere potest ? Proculus respondit : Si ipse servus peculiares nummos dedit, cum ei à domino id permissum non esset, manent nummi domini, eosque non per condictionem, sed in rem actione petere debet. Si autem alius rogatu servi suos nummos dedit, facti sunt mei, eosque dominus servi, cujus nomine dati sunt, per condictionem petere potest. Sed tam benigniùs, quàm utiliùs est, recta via ipsum qui nummos dedit, suum recipere.

d'avoir fait la chose dont il a voulu parler, il pourra redemander ce qu'il aura donné ; parce qu'on ne pourra pas dire qu'il ait fait la chose sous la condition de laquelle il s'étoit engagé.

49. *Modestin au liv.* 3 *des Règles.*

On ne redemande les sommes payées indûment qu'à ceux à qui elles ont été réellement payées de quelque manière que ce soit, et non à ceux au profit de qui le paiement a tourné.

50. *Pomponius au liv.* 5 *sur Quintus Mucius.*

Lorsque quelqu'un paye une chose qu'il sait ne pas devoir, dans l'intention de la redemander après, il est privé du droit de la répéter.

51. *Le même au liv.* 6 *sur Quintus Mucius.*

Dans les cas où on peut retenir par ses mains une chose sans avoir droit de l'exiger, si on la paye, on ne peut plus la redemander.

52. *Le même au liv.* 27 *sur Quintus Mucius.*

On donne ou pour une cause, ou pour une chose, ou encore pour une cause passée, par exemple, lorsqu'on a reçu quelque chose d'un autre, ou qu'un autre a fait quelque chose pour nous ; pour une chose, afin que quelque chose se fasse : de manière que si la chose ne se fait pas, il y a lieu à la répétition, parce qu'on ne doit rien.

53. *Proculus au liv.* 7 *des Lettres.*

Un maître a affranchi son esclave par testament, sous la condition de donner une somme. L'esclave, ignorant que le testament ne valoit rien, a donné la somme. On demande qu'est-ce qui aura le droit de la redemander ? Proculus répond : Si l'esclave a payé cette somme des deniers provenans de son pécule sans en avoir reçu la permission de son maître, les deniers restent dans le patrimoine du maître, et on les redemandera par une action réelle, et non par une action personnelle. Mais si, à la prière de l'esclave, un étranger a fourni ses deniers, ils ont passé dans le patrimoine de celui qui les a reçus, et le maître de l'esclave au nom duquel ils ont été donnés, a droit de les re-

Source : BIU Cujas

demander comme payés indûment. Il est cependant plus conforme à l'équité, et plus avantageux, de donner directement cette action à celui qui a fourni ses deniers.

54. *Papinien au liv.* 2 *des Questions.*

Les sommes payées par erreur pour l'acquit des obligations qui sont nulles de droit, ou qui n'ont pu avoir leur effet, peuvent être redemandées comme indues.

54. *Papinianus lib.* 2 *Quæstionum.*

Ex his omnibus causis quæ jure non valuerunt, vel non habuerunt effectum, secuta per errorem solutione, condictioni locus erit.

Quibus ex causis condictio competit.

55. *Le même au liv.* 6 *des Questions.*

Si un possesseur de mauvaise foi a loué une maison appartenante à autrui, les loyers qu'il aura reçus ne pourront pas être redemandés comme étant payés indûment; mais il sera obligé d'en tenir compte au véritable propriétaire. Il en sera de même de l'argent qu'il aura retiré de ceux qui ont chargé un vaisseau qu'il louoit ou qu'il faisoit valoir, aussi bien que des salaires qu'il a reçus pour les travaux des esclaves qu'il a donnés à loyer: car si un esclave, sans être loué par le possesseur de mauvaise foi, lui rapporte comme à son maître le salaire qu'il aura reçu pour ses travaux, l'argent ne passe pas dans le domaine du possesseur de mauvaise foi. Mais si le maître avoit loué lui-même son vaisseau ou sa maison, et que le possesseur de mauvaise foi eût reçu les loyers; puisque ceux qui lui auroient payé ne seroient pas libérés, ils auroient contre lui l'action en répétition comme lui ayant payé une chose indue. Ainsi, quand on dit qu'on peut redemander les fruits au possesseur de mauvaise foi, cela n'est vrai que dans le cas où ces fruits ont appartenu au maître.

55. *Idem lib.* 6 *Quæstionum.*

Si urbana prædia locaverit prædo, quod mercedis nomine acceperit ab eo qui solvit, non repetetur; sed domino erit obligatus. Idemque juris erit in vecturis navium, quas ipse locaverit, aut exercuerit: item mercedibus servorum, quorum operæ per ipsum fuerint locatæ: nam si servus non locatus mercedem, ut domino, prædoni retulit, non fiet accipientis pecunia. Quòd si vecturas navium, quas dominus locaverat, item pensiones insularum acceperit, ob indebitum ei tenebitur, qui non est liberatus solvendo. Quod ergo dici solet, prædoni fructus posse condici, tunc locum habet, cùm domini fructus fuerunt.

Si prædoni solutum sit,

56. *Le même au liv.* 8 *des Questions*

Il suffit, pour être autorisé à redemander comme indû ce qu'on a payé, qu'on puisse douter si l'exception qu'on a à opposer au créancier sera temporelle ou perpétuelle: car si un débiteur s'est fait promettre par son créancier qu'il ne lui demanderoit point sa dette jusqu'au consulat de Titius; comme il peut arriver, par la mort de Titius, que l'exception, qui n'auroit été que temporelle dans le cas où Titius seroit entré dans le consulat, devienne perpétuelle, il paroît très-juste que la répétition ait lieu, si on a payé pendant cet intervalle. En effet, de même qu'une convention qui a un terme certain n'est pas plus conditionnelle que si

56. *Idem lib.* 8 *Quæstionum.*

Sufficit ad causam indebiti, incertum esse, temporaria sit an perpetua exceptionis defensio. Nam si qui, *ne conveniatur, donec Titius consul fiat,* paciscatur: quia potest Titio decedente perpetua fieri exceptio quæ ad tempus est, Titio consulatum ineunte, summa ratione dicetur, quod interim solvitur, repeti: ut enim pactum quod in tempus certum collatum est, non magis inducit condictionem, quàm si ex die debitor solvit, ita prorsùm defensio juris quæ causam incertam habet, condictionis instar obtinet.

Si incertum sit, temporaria sit, an perpetua exceptio.

Source : BIU Cujas

57. *Idem lib.* 3 *Responsorum.*

De tutore. De procuratore.

Cùm indebitum impuberis nomine tutor numeravit, impuberis condictio est.

§. 1. Creditor, ut procuratori suo debitum redderetur, mandavit: majore pecunia soluta, procurator indebiti causa convenietur. Quòd si nominatim, ut major pecunia solveretur, delegavit, indebiti cum eo qui delegavit, erit actio: quæ non videtur perempta, si frustrà cum procuratore lis fuerit instituta.

58. *Idem lib.* 9 *Responsorum.*

De conditione impossibili.

Servo manumisso fideicommissum ita reliquit, *si ad libertatem ex testamento pervenerit:* post acceptam sine judice pecuniam, ingenuus pronunciatus est: indebiti fideicommissi repetitio erit.

59. *Idem lib.* 2 *Definitionum.*

De fidejussore et reo.

Si fidejussor jure liberatus, solverit errore pecuniam, repetenti non oberit. Si verò reus promittendi per errorem, et ipse posteà pecuniam solverit, non repetet: cùm prior solutio, quæ fuit inrita, naturale vinculum non dissolvit, nec civile, si reus promittendi tenebatur.

60. *Paulus lib.* 3 *Quæstionum.*

Si debitor post litem contestatam solverit.

Julianus verum debitorem post litem contestatam, manente adhuc judicio, negabat solventem repetere posse: quia nec absolutus, nec condemnatus repetere posset: licet enim absolutus sit, natura tamen debitor permanet. Similemque esse ei dicit, qui ita promisit, *sive* le débiteur commençoit à payer du jour de la convention, de même aussi, lorsqu'on a pour se défendre une exception dont la nature est incertaine, on peut être regardé comme ne devant que sous condition.

57. *Le même au liv.* 3 *des Réponses.*

Si un tuteur paye au nom d'un pupille une somme qu'il ne doit pas, l'action en répétition appartient au pupille.

1. Un créancier a chargé son débiteur de payer à son fondé de procuration; s'il paye plus qu'il ne doit, il a l'action en répétition contre le fondé de procuration. Mais si le créancier l'a chargé expressément de payer une somme plus considérable que celle qu'il devoit, l'action doit être dirigée contre le créancier lui-même; et cette action ne sera pas éteinte, si le débiteur a été en ce cas débouté de la demande qu'il auroit formée irrégulièrement contre le fondé de procuration.

58. *Le même au liv.* 9 *des Réponses.*

Un testateur a affranchi son esclave et lui a laissé un fidéicommis dans le cas où il seroit libre par l'affranchissement testamentaire. L'affranchi a reçu la somme qui lui étoit laissée par fidéicommis sans l'autorité du juge; après quoi il a obtenu un jugement qui le déclaroit libre de naissance. Il y aura lieu à la répétition en faveur de l'héritier qui aura payé le fidéicommis.

59. *Le même au liv.* 2 *des Définitions.*

Si un répondant qui étoit légitimement libéré de son obligation, en a néanmoins payé par erreur le contenu, il jouira utilement de la répétition. Mais si le principal obligé, ignorant cette libération du répondant, et le paiement qu'il a fait, paye lui-même encore la dette au créancier, il ne pourra pas redemander ce qu'il a payé comme indû; parce que le paiement fait par le répondant étant nul, il ne peut point détruire l'obligation naturelle ou civile contractée par le principal obligé.

60. *Paul au liv.* 3 *des Questions.*

Julien pensoit que si un véritable débiteur avoit payé après la contestation en cause, mais avant le jugement, il ne pourroit pas redemander comme indû ce qu'il auroit donné; par la raison que, puisqu'on suppose qu'il devoit véritablement la somme contestée, il ne pourroit pas la redemander quand

Source : BIU Cujas

il l'auroit payée après le jugement, soit que ce jugement lui eût été favorable ou non ; puisque même après avoir obtenu un jugement favorable, il resteroit encore obligé naturellement. Il dit qu'un pareil débiteur seroit dans le même cas que celui qui auroit promis une somme, soit que cette condition arrivât, soit qu'elle n'arrivât pas ; parce que le paiement doit se faire dans l'un et l'autre cas.

1. Mais lorsqu'un débiteur obligé purement, change son obligation en une promesse conditionnelle, plusieurs pensent que s'il paye avant l'échéance de la condition, il peut redemander ce qu'il a donné ; parce qu'il est encore incertain en vertu de laquelle de ces deux obligations il devra ; et qu'il en seroit de même si on supposoit que deux débiteurs, dans l'esprit de changer leur obligation, eussent promis la même somme, l'un purement, l'autre sous condition. Mais il y a bien de la différence : car, dans une promesse qui est en même temps faite purement et sous condition par deux débiteurs, il est certain que le même débiteur qui a promis purement sera obligé dans tous les cas.

61. *Scévola au liv.* 5 *des Réponses.*

Les tuteurs d'un pupille ont payé quelques créanciers du père sur le bien de la succession paternelle ; mais comme cette succession étoit surchargée de dettes, ils y ont fait renoncer le pupille. On a demandé si les créanciers étoient obligés de rendre ce qu'ils avoient reçu de plus que leurs dettes, ou même tout ce qu'ils avoient reçu. J'ai répondu que s'il n'y avoit point de mauvaise foi de la part des créanciers, ils n'étoient obligés en aucune manière envers le tuteur ou son pupille ; mais que s'ils avoient reçu quelque chose au-dessus de leur dette, ils devoient en tenir compte aux autres créanciers.

62. *Mæcien au liv.* 4 *des Fidéicommis.*

Si un héritier s'est engagé par une promesse solennelle à remettre à quelqu'un un fidéicommis, quoique ce fidéicommis n'eût point été dû, cependant, comme il s'y est engagé en connoissance de cause, et qu'il doit remplir sa parole, le fidéicommis sera regardé comme dû.

63. *Gaïus au liv. unique des Espèces singulières.*

Nératius rapporte une espèce singulière, où un débiteur qui a payé ne peut pas re-

navis ex Asia venerit, sive non venerit : quia ex una causa alterutrius solutionis origo proficiscitur.

§. 1. Ubi autem quis, quod purè debet, sub conditione novandi animo promisit, plerique putant, pendente novatione solutum repetere posse : quia, ex qua obligatione solvat, adhuc incertum sit : idemque esse, etiam si diversas personas ponas eandem pecuniam purè, et sub conditione, novandi animo promisisse. Sed hoc dissimile est : in stipulatione enim pura et conditionali, eundem debiturum certum est.

De debito purè, et sub conditione

61. *Scævola lib.* 5 *Responsorum.*

Tutores pupilli quibusdam creditoribus patris ex patriminio paterno solverunt : sed posteà, non sufficientibus bonis, pupillum abstinuerunt. Quæritur, an quod ampliùs creditoribus per tutores pupilli solutum est, vel totum quod acceperunt, restituere debeant? Respondi, si nihil dolo factum esset, tutori quidem, vel pupillo non deberi : creditoribus autem aliis in id quod ampliùs sui debiti solutum est, teneri.

De tutore qui plus solvit, de inde pupillum abstinuit.

62. *Mæcianus lib.* 4 *Fideicommissorum.*

Fideicommissum in stipulatione deductum, tametsi non debitum fuisset, quia tamen à sciente, fidei explendæ causa promissum esset, debetur.

De fideicommisso in stipulationem deducto.

63. *Gaius lib. singulari de Casibus.*

Neratius casum refert, ut quis id quod solverit, repetere non possit ; quasi

Si hominem debens, statulibe-rum dederit.

Source : BIU Cujas

debitum dederit, nec tamen liberetur: velut si is qui cùm certum hominem deberet, statuliberum dederit: nam ideò eum non liberari, quòd non in plenum stipulatoris hominem fecerit: nec tamen repetere eum posse, quòd debitum dederit.

demander ce qu'il a donné, parce qu'il le devoit, et néanmoins n'est pas libéré; par exemple, un débiteur devoit fournir un tel esclave; il en fait la délivrance lorsqu'il a reçu sa liberté sous une condition: il n'est pas libéré, parce qu'il n'a point transféré la pleine propriété de cet esclave à celui à qui il le devoit; et cependant il ne peut pas le redemander, parce qu'il le devoit véritablement.

64. *Tryphoninus lib. 7 Disputationum.*

De naturali obligatione.

Si quod dominus servo debuit, manumisso solvit: quamvis existimans ei se aliqua teneri actione, tamen repetere non poterit: quia naturale adgnovit debitum. Ut enim libertas naturali jure continetur, et dominatio ex gentium jure introducta est: ita debiti vel non debiti ratio in condictione naturaliter intelligenda est.

64. *Tryphoninus au liv. 7 des Disputes.*

Si un maître paye à son esclave affranchi ce qu'il lui devoit lorsqu'il étoit esclave, croyant être obligé envers lui par quelqu'action, il ne pourra cependant pas lui redemander ce qu'il lui aura payé; parce qu'il a reconnu qu'il lui étoit obligé naturellement. Car, comme la liberté est un présent de la nature, et que le domaine du patron ne doit sa naissance qu'au droit des gens, de même les termes de dû ou de non dû par rapport à notre action, doivent s'entendre de l'obligation naturelle.

65. *Paulus lib. 17 ad Plautium.*

In quibus causis de repetitione quæritur.

In summa, ut generaliter de repetitione tractemus, sciendum est dari, aut ob transactionem, aut ob causam, aut propter conditionem, aut ob rem, aut indebitum: in quibus omnibus quæritur de repetitione.

65. *Paul au liv. 17 sur Plautius.*

En un mot, pour rappeler ici tous les principes de la matière que nous traitons, il faut savoir que la répétition peut avoir lieu dans les cas où on a donné quelque chose pour une transaction, ou pour quelque motif particulier, ou pour remplir une condition, ou pour avoir une chose, ou parce qu'on croyoit devoir ce qui n'étoit pas dû: dans tous ces cas, on peut demander s'il y a lieu à la répétition.

De dato ob transactionem.

§. 1. Et quidem quod transactionis nomine datur, licet res nulla media fuerit, non repetitur: nam si lis fuit, hoc ipsum quod à lite discedit, causa videtur esse. Sin autem evidens calumnia detegitur, et transactio imperfecta est, repetitio dabitur.

1. D'abord ce qu'on donne en considération d'une transaction ne peut pas être redemandé, quand même il n'y auroit eu aucun objet sur quoi il fallût transiger: car s'il y a eu contestation, le désir de la terminer est une cause suffisante pour la transaction. Si cependant on prouvoit évidemment que l'action a été calomnieusement intentée, la transaction seroit nulle, et il y auroit lieu à la répétition.

Ob causam.

§. 2. Id quoque quod ob causam datur, putà, quòd negotia mea adjuta ab eo putavi, licet non sit factum: quia donari volui, quamvis falsò mihi persuaserim, repeti non posse.

2. Quand on a donné quelque chose en considération d'une cause, par exemple, lorsqu'on a cru que quelqu'un nous avoit servi dans nos affaires, il n'y a pas lieu à la répétition; parce qu'on a eu intention de faire un présent, quoique l'opinion dans laquelle on a été se trouve dépourvue de réalité.

§. 3.

3.

Source : BIU Cujas

5. Mais si j'ai donné de l'argent pour remplir une condition sous laquelle j'ai cru qu'un legs m'étoit fait ou qu'une succession m'étoit laissée, je pourrai redemander ce que j'aurai donné si le legs ne m'a pas été fait, ou s'il m'a été ôté; parce que je n'ai pas donné cet argent dans l'intention de contracter, et que la cause pour laquelle je l'ai donné n'a point eu lieu. Il en est de même si je n'ai pas voulu d'une succession ou si je n'ai pu l'avoir. Il en seroit autrement si mon esclave eût été institué sous condition de donner une somme, et qu'ayant donné cette somme, il eût ensuite été affranchi, et n'eût accepté la succession qu'après son affranchissement : car alors la cause pour laquelle j'aurois donné auroit eu son effet.

§. 3. Sed agere per condictionem propter conditionem legati, vel hereditatis, sive non sit mihi legatum, sive ademptum legatum, possum, ut repetam quod dedi: quoniam non contrahendi animo dederim: quia causa propter quam dedi, non est secuta. Idem et si hereditatem adire nolui, vel non potui. Non idem potest dici, si servus meus sub conditione heres institutus sit, et ego dedero; deindè manumissus adierit : nam hoc casu secuta res est.

Propter conditionem.

4. Ce qu'on donne pour avoir quelque chose peut, suivant les principes de l'équité, être redemandé ; par exemple, si on a donné de l'argent à quelqu'un pour faire quelque chose, et qu'il ne l'ait pas fait.

§. 4. Quod ob rem datur, ex bono et æquo habet repetitionem : veluti, si dem tibi, *ut aliquid facias*, nec feceris.

Ob rem.

5. Lorsqu'on redemande ce qu'on a payé indûment, la demande s'étend aux fruits de la chose, et aux enfans nés des esclaves, qui font l'objet de la demande.

§. 5. Ei qui indebitum repetit, et fructus et partus restitui debent, deducta impensa.

De accessionibus.

6. Lorsqu'on a payé indûment du blé, il faudra, dans le jugement en répétition, avoir égard à la qualité ; si le blé est consommé, on en répétera le prix.

§. 6. In frumento indebito soluto et bonitas est: et, si consumpsit frumentum, pretium repetet.

De frumento.

7. Si je vous ai laissé une habitation croyant vous la devoir, je vous redemanderai l'argent des loyers, non pas suivant le prix que j'aurois pu retirer de ces loyers, mais suivant le prix qu'il vous en auroit coûté à vous-même pour un logement que vous auriez loué.

§. 7. Sic habitatione data, pecuniam condicam : non quidem quanti locare potui, sed quanti tu conducturus fuisses.

De habitatione.

8. Si je vous ai donné un esclave que je ne vous devois pas, et que vous l'ayez affranchi, vous serez tenu de m'en rendre le prix, si vous saviez qu'il ne vous étoit pas dû; si vous l'avez ignoré, vous ne serez point obligé à m'en rendre le prix ; mais vous serez tenu de me restituer ce que vous aurez reçu de lui à titre de patron, c'est-à-dire, ses services et sa succession.

§. 8. Si servum indebitum tibi dedi, eumque manumisisti, si sciens hoc fecisti, teneberis ad pretium ejus: si nesciens, non teneberis; sed propter operas ejus liberti, et ut hereditatem ejus restituas.

De servo manumisso ab eo cui indebite solutum est.

9. On regarde comme indû, non-seulement ce qui n'est point absolument dû, mais aussi ce qu'on paye à un autre qu'à celui à qui on doit; ou ce qu'on paye à quelqu'un comme si on le lui devoit, quoique cela lui soit dû par un autre.

§. 9. *Indebitum* est non tantùm quod omninò non debetur, sed et quod alii debetur, si alii solvatur : aut si id quod alius debebat, alius, quasi ipse debeat, solvat.

Quid sit indebitum.

Source : BIU Cujas

66. *Papinianus lib.* 8 *Quæstionum.*

Ratio et effectus hujus condictionis.

Hæc condictio ex bono et æquo introducta, quod alterius apud alterum sine causa deprehenditur, revocare consuevit.

67. *Scævola lib.* 5 *Digestorum.*

De conditione libertatis legatæ.

Stichus testamento ejus, quem dominum suum arbitrabatur, libertate accepta, si decem annis ex die mortis annuos decem heredibus præstitisset, per octo annos præfinitam quantitatem, ut jussus erat, dedit: postmodùm se ingenuum comperit, nec reliquorum annorum dedit: et pronunciatus est ingenuus. Quæsitum est, an pecuniam quam heredibus dedit, ut indebitam datam repetere, et qua actione possit? Respondit, si eam pecuniam dedit, quæ neque ex operis suis, neque ex re ejus, cui bona fide serviebat, quæsita sit, posse repeti.

Si tutor plus solverit.

§. 1. Tutor creditori pupilli sui plus quàm debebatur, exsolvit: et tutelæ judicio pupillo non imputavit: quæro, an repetitionem adversùs creditorem haberet? Respondit, habere.

Cui ex duobus idem debitum solventibus repetitio datur.

§. 2. Titius, cùm multos creditores haberet, in quibus et Seium, bona sua privatim facta venditione Mævio concessit, ut satis creditoribus faceret: sed Mævius solvit pecuniam Seio, tanquam debitam, quæ jam à Titio fuerat soluta. Quæsitum est, cùm posteà reperiantur apochæ apud Titium debitorem partim solutæ pecuniæ, cui magis repetitio pecuniæ indebitæ solutæ competit, Titio debitori, an Mævio, qui in rem suam procurator factus est? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, ei qui posteà solvisset.

De pacto pariationi adscripto.

§. 3. Idem quæsiit, an pactum quod in pariationibus adscribi solet in hunc mo-

66. *Papinien au liv.* 8 *des Questions.*

Cette action a été introduite en considération de la bonne foi et de l'équité, qui ne permettent pas de retenir sans raison le bien d'un autre.

67. *Scévola au liv.* 5 *du Digeste.*

Stichus avoit reçu sa liberté par le testament de celui dont il se croyoit l'esclave, sous la condition de donner pendant dix ans aux héritiers du testateur dix écus d'or par an. Il a fourni pendant huit ans cette somme aux héritiers, suivant la disposition du testateur. Après ce temps, ayant découvert qu'il étoit libre de naissance, il ne paya point la somme pendant les deux années suivantes, et obtint un jugement qui le déclaroit libre de naissance. On a demandé s'il pourroit répéter aux héritiers la somme qu'il leur avoit donnée, et de quelle manière? J'ai répondu qu'il avoit à cet égard l'action dont il est ici question, si la somme qu'il avoit donnée ne provenoit point des biens du défunt dont il avoit été l'esclave de bonne foi, et si les héritiers ne s'en étoient pas payés sur ses services, qu'il leur avoit rendus comme à ses patrons.

1. Un tuteur a payé à un créancier de son pupille plus qu'il ne lui étoit dû. En rendant compte au pupille, il ne lui a pas passé ce surplus en compte, aura-t-il la répétition contre le créancier? Je réponds qu'il doit l'avoir.

2. Titius avoit plusieurs créanciers entre autres Séius. Il a vendu ses biens secrétement à Mævius sous la condition de payer ses créanciers. L'acquéreur a payé à Séius la somme qu'il croyoit lui être encore due, mais qui lui avoit été déjà payée par le vendeur. On a demandé si, dans le cas où on auroit trouvé par la suite dans les papiers du vendeur une quittance qui constatât qu'il avoit payé la dette en partie, le droit de redemander cette portion comme payée indûment devroit appartenir à Titius, qui étoit le véritable débiteur de la somme, ou à Mævius, qui l'avoit payée comme procureur dans sa propre cause? J'ai répondu que dans l'espèce proposée l'action appartiendroit à celui des deux qui auroit payé le dernier.

3. On a encore demandé si la clause qu'on a coutume d'insérer dans les régle-

Source : BIU Cujas

mens de compte, par lesquels les comptables se tiennent respectivement quittes, « que les parties n'auront plus aucune contestation au sujet du présent compte », empêche qu'une partie ne puisse redemander ce qu'elle auroit payé indûment? J'ai répondu que je ne voyois point de raison qui pût empêcher en ce cas la répétition.

4. Lucius-Titius a prêté une somme fixe et déterminée à Gaius-Séius, mineur de vingt-cinq ans, et a reçu de lui quelque chose sur les intérêts. L'héritier du mineur a obtenu du président de la province d'être restitué en entier contre celui qui avoit prêté la somme, à l'effet de n'être point obligé de payer cette dette de la succession. Mais on n'a point parlé devant le président de la province, et le jugement n'a rien prononcé sur les intérêts que le mineur avoit payés. On a demandé si ces intérêts, que le mineur avoit payés pendant sa vie, pourroient être redemandés par son héritier comme payés indûment? J'ai répondu que dans l'espèce proposée, l'héritier ne pourroit pas redemander, comme payés indûment, les intérêts payés par le mineur. On a encore demandé si l'héritier ne pouvant pas répéter ces intérêts, pourroit au moins les retenir sur une autre dette pour laquelle il seroit obligé envers ce même créancier? J'ai répondu qu'il n'auroit pas même le droit de les retenir.

TITRE VII.

DE L'ACTION QU'A CELUI QUI S'EST OBLIGÉ,

Ou qui a payé sans fondement.

1. *Ulpien au liv. 43 sur Sabin.*

On a encore action, et on devient créancier de quelqu'un, quand on s'est obligé envers lui sans fondement, ou qu'on lui a payé une chose qu'on ne lui devoit pas. Mais celui qui s'est engagé sans fondement ne peut pas redemander la somme à laquelle il s'est obligé, puisqu'il ne l'a pas donnée; ainsi il demandera d'être libéré de son obligation.

1. Lorsque quelqu'un s'est engagé en considération d'une cause qui n'aura point eu lieu, on doit dire qu'il peut demander sa libération.

2. Il y a lieu à cette action, soit que dès l'origine on se soit engagé sans fondement, dum, *ex hoc contractu nullam inter se controversiam amplius esse*, impediat repetitionem? Respondit, nihil proponi, cur impediret.

§. 4. Lucius Titius Gaio Seio minori annis viginticuinque pecuniam certam credidit, et ab eo aliquantum usurarum nomine accepit: et Gaii Seii minoris heres adversus Publium Mævium à præside provinciæ in integrum restitutus est, ne debitum hereditarium solveret: et nec quicquam de usuris ejusdem sortis, quas Seius minor annis viginticuinque exsolveret, repetendis tractatum apud præsidem, aut ab eo est pronunciatum. Quæro, an usuras quas Gaius Seius minor annis viginticuinque, quoad viveret, creditori exsolveret, heres ejus repetere possit? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, condici id quod usurarum nomine defunctus solvisset, non posse. Item quæro, si existimes repeti non posse, an ex alio debito heres retinere eas possit? Respondit, ne hoc quidem.

An restitutio minoris, ne solvat, prosit, ut solutum repetatur.

TITULUS VII.

DE CONDICTIONE

SINE CAUSA.

1. *Ulpianus lib. 43 ad Sabinum.*

Est et hæc species condictionis, si quis sine causa promiserit, vel si solverit quis indebitum. Qui autem promisit sine causa, condicere quantitatem non potest, quam non dedit: sed ipsam obligationem.

De promissione sine causa, et solutione indebiti.

§. 1. Sed etsi ob causam promisit, causa tamen secuta non est, dicendum est, condictionem locum habere.

De causa non secuta.

§. 2. Sive ab initio sine causa promissum est, sive fuit causa promittendi, quæ

De promissione sine causa. De

Source : BIU Cujas

causa finita, vel non secuta.

finita est, vel secuta non est, dicendum est, condictioni locum fore.

soit que la cause en considération de laquelle on s'engageoit ait déjà eu son effet au moment de l'obligation, soit enfin qu'elle n'ait point eu lieu.

De non justa causa.

§. 3. Constat id demùm posse condici alicui, quod vel non ex justa causa ad eum pervenit, vel redit ad non justam causam.

3. Il est certain qu'on ne peut redemander à quelqu'un que ce qu'il a touché sans aucune juste raison, ou pour une raison qui a cessé d'être juste.

2. *Idem lib.* 32 *ad Edictum.*

2. *Le même au liv.* 32 *sur l'Edit.*

De fullone.

Si fullo vestimenta lavanda conduxerit, deindè, amissis eis, domino pretium, ex locato conventus, præstiterit, posteàque dominus invenerit vestimenta : qua actione debeat consequi pretium quod dedit? Et ait Cassius, eum non solùm ex conducto agere, verùm condicere domino posse. Ego puto ex conducto omnimodò eum habere actionem. An autem et condicere possit, quæsitum est : quia non indebitum dedit? Nisi fortè, quasi sine causa datum, sic putamus condici posse : etenim vestimentis inventis, quasi sine causa datum videtur.

Un foulon a pris à loyer des étoffes pour les travailler; il les a perdues. Le maître ayant intenté contre lui l'action qui vient du loyer, celui-ci lui a payé le prix de ses étoffes. Par la suite le maître retrouve ses étoffes; quelle action aura le foulon pour se faire rendre le prix qu'il a payé? Cassius pense qu'il a non-seulement l'action qui vient du loyer, mais qu'il est encore créancier de ce maître. Je pense qu'il a sans contredit contre le maître l'action qui vient du loyer. Mais c'est une question de savoir s'il aura directement la demande en restitution du prix qu'il a donné; parce que ce prix n'étoit pas indû quand il l'a donné; à moins qu'on ne dise qu'il pourra redemander cette somme comme ayant été donnée par lui sans fondement : car en effet les étoffes étant retrouvées, il paroît qu'il a donné cet argent sans aucune raison.

3. *Julianus lib.* 8 *Digestorum.*

3. *Julien au liv.* 8 *du Digeste.*

De obligato sine causa.

Qui sine causa obligantur, incerti condictione consequi possunt, ut liberentur : nec refert, omnem quis obligationem sine causa suscipiat, an majorem, quàm suscipere eum oportuerit : nisi quòd aliàs condictione id agitur, ut omni obligatione liberetur, aliàs, ut exoneretur : veluti qui decem promisit : nam, si quidem nullam causam promittendi habuit, incerti condictione consequitur, ut tota stipulatio accepto fiat : at si, cùm quinque promittere deberet, decem promisit, incerti condictione consequetur, ut in quinque liberetur.

Ceux qui se sont obligés sans fondement ont une action générale pour demander leur libération. Peu importe dans cette question que toute l'obligation soit contractée sans fondement, ou qu'elle soit plus étendue que celle à laquelle on devoit être soumis. Si ce n'est que, dans le premier cas, on demande à être libéré en entier de l'obligation, et dans le second, à être déchargé d'une partie de l'obligation. Par exemple, quelqu'un a promis dix mille; s'il n'a eu aucune raison de s'obliger, il aura action pour demander que celui à qui il a fait cette promesse le libère entièrement de l'obligation; s'il devoit promettre cinq mille, il aura la même action pour demander la libération de l'obligation qu'il a contractée pour les cinq autres mille.

4. *Africanus lib.* 8 *Quæstionum.*

4. *Africain au liv.* 8 *des Questions.*

De dato sine causa, et de causa non secuta.

Nihil refert, utrumne ab initio sine causa quid datum sit, an causa, propter quam datum sit, secuta non sit.

C'est la même chose qu'on se soit dès l'origine obligé sans fondement, ou que la cause pour laquelle on s'est obligé n'ait point eu lieu.

Source : BIU Cujas

5. *Papinien au liv.* 11 *des Questions.*

La nièce, dans le dessein d'épouser son oncle maternel, lui a donné de l'argent en dot. Le mariage n'a point eu lieu. Pourra-t-elle redemander ce qu'elle a donné? J'ai répondu que quand la cause qui avoit déterminé à donner une somme étoit criminelle du côté de celui qui l'a donnée et du côté de celui qui l'a reçue, la répétition n'avoit pas lieu, et que lorsque les deux parties étoient également coupables, la préférence étoit due à celle qui étoit en possession. En conséquence de ce sentiment, il faudroit dire que, dans l'espèce proposée, la femme ne pourroit pas redemander ce qu'elle auroit donné. Mais on pourra répondre avec raison que dans ce cas la cause est plutôt nulle que criminelle, puisque l'argent n'a pu être employé en dot; car la dot se donne en considération d'un mariage et non en considération d'une union illicite.

1. Une belle-mère a donné de l'argent à son beau-fils à titre de dot, dans le dessein de se marier avec lui; ou une bru a donné une somme au même titre, et pour la même considération à son beau-père; le mariage ne s'est pas fait. Il paroît d'abord que la répétition ne peut avoir lieu; parce que, suivant le droit des gens, une telle union est incestueuse. Mais il est plus juste de décider en ce cas, que la cause pour laquelle cette somme a été donnée est nulle. Par conséquent elle pourra être redemandée.

5. *Papinianus lib.* 11 *Quæstionum.*

De pecunia in dotem ob nuptias illicitas quæ secutæ non sunt, data.

Avunculo nuptura, pecuniam in dotem dedit, neque nupsit, an eadem repetere possit, quæsitum est? Dixi, cùm ob turpem causam dantis, et accipientis pecunia numeretur, cessare condictionem, et in delicto pari potiorem esse possessorem: quam rationem fortassis aliquem secutum respondere, non habituram mulierem condictionem. Sed rectè defendi, non tam turpem causam in proposito, quam nullam fuisse: cùm pecunia quæ daretur, in dotem converti nequiret: non enim stupri, sed matrimonii gratia datam esse.

§. 1. Noverca privigno, nurus socero pecuniam dotis nomine dedit, neque nupsit: cessare condictio prima facie videtur, quoniam jure gentium incestum committitur: atquin vel magis in ea specie nulla causa dotis dandæ fuit. Condictio igitur competit.

Source : BIU Cujas

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM
LIBER TERTIUSDECIMUS.

DIGESTE OU PANDECTES,
LIVRE TREIZIÈME.

TITULUS PRIMUS.
DE CONDICTIONE FURTIVA.

1. *Ulpianus lib.* 18 *ad Sabinum.*

In furtiva re, soli domino conditio competit.

2. *Pomponius lib.* 16 *ad Sabinum.*

De furiosis et infantibus.

Condictioni ex causa furtiva et furiosi, et infantes obligantur, cùm heredes necessarii exstiterunt: quamvis cum eis agi non possit.

3. *Paulus lib.* 9 *ad Sabinum.*

De servo condicendo.

Si condicatur servus ex causa furtiva, id venire in condictionem certum est, quod intersit agentis: veluti si heres sit institutus, et periculum subeat dominus hereditatis perdendæ. Quod et Julianus scribit. Item si mortuum hominem condicat, consecuturum ait pretium hereditatis.

4. *Ulpianus lib.* 41 *ad Sabinum.*

De servo et filiofamilias.

Si servus, vel filiusfamilias furtum commiserit, condicendum est domino id quod ad eum pervenit: in residuum, noxæ servum dominus dedere potest.

5. *Paulus lib.* 9 *ad Sabinum.*

Ex furtiva causa filiofamilias condici potest: nunquam enim ea condictione

TITRE PREMIER.
DE L'ACTION PAR LAQUELLE ON DEMANDE LA RESTITUTION D'une chose volée.

1. *Ulpien au liv.* 18 *sur Sabin.*

En matière de chose volée, la demande en restitution de la chose n'appartient qu'au propriétaire.

2. *Pomponius au liv.* 16 *sur Sabin.*

Les fous et les enfans sont soumis à cette action, quoiqu'elle ne puisse pas être dirigée personnellement contre eux.

3. *Paul au liv.* 9 *sur Sabin.*

Si on demande la restitution d'un esclave volé, le demandeur pourra faire condamner le défendeur à l'indemniser des intérêts; par exemple, si une succession étoit échue à cet esclave, et que son maître courût risques de la perdre à l'occasion du vol. C'est aussi l'avis de Julien. Le demandeur pourra même répéter la valeur de cette succession, si l'esclave volé dont il demande la restitution est mort.

4. *Ulpien au liv.* 41 *sur Sabin.*

Si le vol a été fait par un esclave ou un fils de famille, on doit former contre le maître la demande en restitution de ce qu'il aura touché de la chose volée; et pour tenir lieu au demandeur de ce qui lui restera dû, le maître pourra lui abandonner l'esclave coupable.

5. *Paul au liv.* 9 *sur Sabin.*

La demande en restitution de la chose volée peut être intentée envers un fils de

Source : BIU Cujas

famille : car cette action n'est jamais dirigée que contre celui qui a fait le vol ou son héritier.

6. *Ulpien au liv.* 38 *sur l'Edit.*

Ainsi celui qui a aidé le voleur de ses services ou de ses conseils, n'est point soumis à l'action en restitution, quoiqu'il soit soumis à l'action pénale du vol.

7. *Le même au liv.* 42 *sur Sabin.*

Si on a transigé sur le vol, la demande en restitution n'est pas pour cela éteinte : car une semblable transaction empêche bien l'effet de l'action pénale à laquelle le vol donne lieu, mais elle ne détruit point la demande en restitution.

1. L'action pénale du vol poursuit la peine fixée par la loi ; la demande en restitution a pour but de faire rendre la chose : de là une de ces actions ne détruit pas l'autre. Ainsi celui à qui on a volé une chose a l'action pénale, la demande en restitution comme créancier, et la revendication comme propriétaire ; il a aussi l'action en représentation, qui a coutume de précéder cette dernière.

2. Comme la demande en restitution a pour but de faire rendre la chose au demandeur, elle peut être intentée contre l'héritier du voleur, non-seulement si l'esclave volé existe, mais même s'il est mort. On doit aussi décider que cette action a lieu contre l'héritier du voleur, lorsque l'esclave est mort après le voleur, ou chez son héritier ou ailleurs. Ce que nous disons de l'héritier, doit être étendu à tous ceux qui succèdent au voleur à titre universel de quelque façon que ce soit.

8. *Le même au liv.* 27 *sur l'Edit.*

En matière de vol, le demandeur poursuit la restitution des choses volées en nature. Mais cela n'est-il vrai qu'autant que ces choses existent, ou même dans le cas où elles auroient cessé d'exister ? Si le voleur offre les choses en nature, la demande n'a plus lieu envers lui ; s'il ne les offre pas, il y a lieu à poursuivre contre lui la restitution de la valeur, puisque la chose ne peut pas être rendue en nature.

1. Dans la demande en restitution d'une chose volée, il est question de savoir à quel temps il faut se rapporter pour en fixer la valeur. Il est décidé qu'on doit se rapporter

alius quàm qui fecit, tenetur, aut heres ejus.

6. *Ulpianus lib.* 38 *ad Edictum.*

Proindè et si ope consilio alicujus furtum factum sit, condictione non tenebitur : etsi furti tenetur.

7. *Idem lib.* 42 *ad Sabinum.*

Si pro fure damnum decisum sit, condictionem non impediri verissimum est : decisione enim furti quidem actio, non autem condictio tollitur. De furti decisione.

§. 1. Furti actio pœnam petit legitimam : condictio, rem ipsam : ea res facit, ut neque furti actio per condictionem, neque condictio per furti actionem consumatur. Is itaque, cui furtum factum est, habet actionem furti, et condictionem, et vindicationem : habet et ad exhibendum actionem. De concursu hujus actionis, et aliarum.

§. 2. Condictio rei furtivæ, quia rei habet persecutionem, heredem quoque furis obligat : nec tantùm, si vivat servus furtivus, sed etiam si decesserit. Sed et si apud furis heredem diem suum obiit servus furtivus, vel non apud ipsum, post mortem tamen furis, dicendum est condictionem adversus heredem durare. Quæ in herede diximus, eadem erunt et in cæteris successoribus. De herede furis. De interitu rei furtivæ.

8. *Idem lib.* 27 *ad Edictum.*

In re furtiva condictio ipsorum corporum competit : sed utrum tandiù, quandiù exstent, an verò et si desierint esse in rebus humanis ? Et, si quidem obtulit fur, sine dubio nulla erit condictio : si non obtulit, durat condictio æstimationis ejus : corpus enim ipsum præstari non potest. De interitu,

§. 1. Si ex causa furtiva res condicatur, cujus temporis æstimatio fiat, quæritur. Placet tamen, id tempus spectandum, quo res unquam plurimi fuit : maximè, Et æstimatione rei furtivæ.

Source : BIU Cujas

cùm deteriorem rem factam fur dando non liberatur : semper enim moram fur facere videtur.

au temps où la chose aura été d'un prix plus considérable. La raison en est, que le voleur ne peut point être libéré en rendant la chose dans un plus mauvais état qu'elle n'étoit : car le voleur est censé être toujours en demeure.

De fructibus.

§. 2. Novissimè dicendum est, etiam fructus in hac actione venire.

2. On doit observer que cette action comprend aussi la restitution des fruits.

9. *Idem lib.* 30 *ad Edictum.*

Quatenus heres tenetur.

In condictione ex causa furtiva, non pro parte quæ pervenit, sed insolidum tenemur, dùm soli heredes sumus. Pro parte autem heres, pro ea parte, pro qua heres est, tenetur.

9. *Le même au liv.* 30 *sur l'Edit.*

S'il n'y a qu'un héritier, il est soumis à la demande en restitution pour le tout, et non pas seulement jusqu'à concurrence de ce qu'il a touché de la chose volée. Mais s'il y a plusieurs héritiers, chacun n'est soumis à cette action que pour sa part dans la succession.

10. *Idem lib.* 38 *ad Edictum.*

De fure.

Sive manifestus fur, sive nec manifestus sit, poterit ei condici. Ita demùm autem manifestus fur condictione tenebitur, si deprehensa non fuerit à domino possessio ejus. Cæterùm nemo furum condictione tenetur, posteaquàm dominus possessionem adprehendit. Et ideò Julianus, ut procedat in fure manifesto tractare de condictione, ita proponit, furem deprehensum aut occidisse, aut fregisse, aut effudisse id quod interceperat.

10. *Le même au liv.* 38 *sur l'Edit.*

Il n'y a point de différence, quant à la demande en restitution, entre un voleur manifeste et un voleur non manifeste. Mais le voleur manifeste ne pourra être soumis à cette action, qu'autant que, trouvé sur le fait par le propriétaire, celui-ci n'aura pas repris sa chose. En général aucun voleur n'est soumis à l'action en restitution quand le propriétaire a recouvré la possession de sa chose. C'est ce qui fait dire à Julien, qu'il ne peut être question de restitution à l'égard du voleur manifeste, que dans le cas où, étant trouvé sur le fait, il aura tué, brisé ou répandu ce qu'il avoit volé.

De bonorum raptore.

§. 1. Ei quoque, qui vi bonorum raptorum tenetur, condici posse Julianus libro vicesimosecundo digestorum significat.

1. Julien, au livre vingt-deux du digeste, écrit qu'on a aussi l'action en restitution contre celui qui est obligé d'ailleurs, pour avoir enlevé et ravi des biens d'autrui avec violence.

De re alienata,

§. 2. Tandiù autem condictioni locus erit, donec domini facto dominium ejus rei ab eo recedat : et ideò si eam rem alienaverit, condicere non poterit.

2. L'action en restitution appartient à celui qui a été volé, tant qu'il ne perdra pas par son fait la propriété de la chose volée; mais s'il vient à l'aliéner, il perd cette action.

Vel legata.

§. 3. Undè Celsus libro duodecimo digestorum scribit, si rem furtivam dominus purè legaverit furi, heredem ei condicere non posse. Sed et si non ipsi furi, sed alii, idem dicendum est, cessare condictionem : quia dominium facto testatoris, id est, domini discessit.

3. C'est ce qui fait dire à Celse, au livre douze du digeste, que si le maître de la chose volée l'avoit léguée purement au voleur, son héritier n'auroit point contre lui l'action en restitution. Il faudroit dire la même chose, si ce legs étoit fait à un autre qu'au voleur; parce qu'alors la propriété de la chose seroit aliénée par le fait du maître.

Source : BIU Cujas

11. *Paul au liv.* 39 *sur l'Edit.*

Dans ce cas le légataire lui-même n'aura pas l'action en restitution, parce que cette action n'appartient qu'à celui qui a été volé ou à son héritier ; mais il pourra revendiquer la chose en qualité de propriétaire.

12. *Ulpien au liv.* 38 *sur l'Edit.*

Ainsi, c'est avec raison que Marcellus décide, au livre sept, que si une chose a été volée entre les mains d'un autre que du propriétaire, celui-ci pourra intenter l'action en restitution, tant que la chose restera à lui, et même dans le cas où il en perdroit la propriété sans son fait.

1. Si la chose volée est commune à deux personnes, il remarque fort bien qu'il faut distinguer lequel des deux propriétaires a demandé le partage, parce que celui-là perd son action, mais non pas celui qui a été défendeur sur la demande en partage.

2. Nératius, dans ses livres des feuilles, rapporte l'avis d'Ariston, qui pensoit que le créancier à qui on auroit volé la chose qui lui avoit été donnée en gage, auroit une action sans dénomination particulière pour en demander la restitution.

13. *Paul au liv.* 39 *sur l'Edit.*

Fulcinius dit qu'on a action pour demander la restitution d'un lingot d'argent qui a été volé, encore que depuis on en ait fait des vases. Ainsi le demandeur en restitution pourra aussi en ce cas répéter l'estimation de la gravure, quoique faite aux dépens du voleur ; de même que celui qui poursuit la restitution d'un esclave qu'on lui a volé dans le bas âge, porte l'estimation de cet enfant à la valeur d'un esclave parvenu à l'adolescence ; quoiqu'il n'y soit parvenu que par les soins et aux frais du voleur.

14. *Julien au liv.* 22 *du Digeste.*

Si l'esclave volé a été légué sous condition, l'héritier aura l'action en restitution, tant que la condition sera en suspens ; si la condition arrive pendant le procès, le défendeur doit être renvoyé absous ; comme il arriveroit dans le cas où ce même esclave auroit reçu sa liberté sous condition, et que la condition se purifieroit pendant l'instance : car le demandeur n'a plus d'intérêt, et la chose est perdue pour lui sans mauvaise foi de la part du défendeur. Mais si

11. *Paulus lib.* 39 *ad Edictum.*

Sed nec legatarius condicere potest : ei enim competit condictio, cui res subrepta est, vel heredi ejus : sed vindicare rem legatam ab eo potest.

12. *Ulpianus lib.* 38 *ad Edictum.*

Si res mihi subrepta, tua maneat, vel non. De rei subreptæ æstimatione.

Et ideò eleganter Marcellus definit libro septimo; ait enim : Si res mihi subrepta, tua remaneat, condices : sed et si dominium non tuo facto amiseris, æquè condices.

§. 1. In communi igitur re eleganter ait interesse, utrum tu provocasti communi dividundo judicio, an provocatus es : ut si provocasti in communi dividundo judicio, amiseris condictionem : si provocatus es, retineas.

§. 2. Neratius libris membranarum Aristonem existimasse refert, eum cui pignori res data sit, incerti condictione acturum, si ea subrepta est.

13. *Paulus lib.* 39 *ad Edictum.*

Etiam species facta ex materia mea venit in hac condictione, et in ea habetur ratio meliorationis factæ, etiam sumptibus furis.

Ex argento subrepto pocula facta condici posse Fulcinius ait. Ergo in condictione poculorum, etiam cælaturæ æstimatio fiet, quæ impensa furis facta est : quemadmodùm, si infans subreptus adoleverit, æstimatio fit adolescentis, quamvis cura, et sumptibus furis creverit.

14. *Julianus lib.* 22 *Digestorum.*

De servo furtivo sub conditione legato.

Si servus furtivus sub conditione legatus fuerit, pendente ea heres condictionem habebit : et si lite contestata, conditio exstiterit, absolutio sequi debebit, perindè ac si idem servus sub conditione liber esse jussus fuisset, et lite contestata conditio extitisset : nam nec petitoris jam interest hominem recipere, et res sine dolo malo furis esse desiit. Quòd si pendente conditione judicaretur, judex æstimare debebit, quanti emptorem invenerit.

Source : BIU Cujas

la condition est encore en suspens au temps du jugement, le juge doit estimer combien le demandeur auroit pu vendre son esclave en cet état.

An reo cavendum sit.

§. 1. Cavere autem ex hac actione petitor ei, cum quo agitur, non debebit.

1. Dans cette instance, le demandeur n'est point obligé à donner aucune caution au défendeur.

De bove et ejus corio, carne, cornibus.

§. 2. Bove subrepto et occiso, condictio et bovis, et corii, et carnis, domino competit: scilicet si et corium, et caro contrectata fuerint: cornua quoque condicentur. Sed si dominus condictione bovis pretium consecutus fuerit, et posteà aliquid eorum, de quibus supradictum est, condicet, omnimodò exceptione summovebitur. Contrà si corium condixerit, et pretium ejus consecutus, bovem condicet, offerente fure pretium bovis, detracto pretio corii, doli mali exceptione summovebitur.

2. Un bœuf a été volé et tué; le maître a la demande en restitution pour se faire rendre le bœuf, la peau et la viande, dans le cas où la peau et la viande auroient été pareillement volées: les cornes font aussi partie de la restitution. Mais si le maître, ayant d'abord demandé la restitution du bœuf, en a reçu le prix, et qu'il veuille ensuite se faire rendre quelques-unes des choses dont nous venons de parler, le défendeur pourra lui opposer utilement une exception. Au contraire, s'il a demandé la restitution de la peau, et qu'il en ait reçu le prix, il sera admis à demander la restitution du bœuf entier. Mais, sur les offres que fera le voleur de lui donner le prix du bœuf, déduction faite du prix de la peau, il sera débouté de la demande en restitution du bœuf entier par l'exception tirée de la mauvaise foi.

De uvis, mustoque et vinaciis.

§. 3. Idem juris est, uvis subreptis: nam et mustum, et vinacia jure condici possunt.

3. Il en est de même en matière de vol de raisins; car on sera en droit de redemander la restitution du vin qui en aura été exprimé et des marcs qui seront restés dans le pressoir.

15. *Celsus lib.* 12 *Digestorum.*

15. *Celse au liv.* 12 *du Digeste.*

De fure manumisso.

Quod ab alio servus subripuit, ejus nomine liber furti tenetur. Condici autem ei non potest, nisi liber contrectavit.

Un esclave parvenu à la liberté, est tenu de l'action pénale envers celui à qui il aura volé quelque chose pendant le temps de sa servitude; mais il ne sera point soumis à la demande en restitution, à moins qu'il n'ait volé depuis qu'il est devenu libre.

16. *Pomponius lib.* 38 *ad Quintum Mucium.*

16. *Pomponius au liv.* 38 *sur Quintus Mucius.*

De commodatario, et depositario.

Qui furtum admittit, vel re commodata, vel deposita utendo, conditione quoque ex furtiva causa obstringitur: quæ differt ab actione commodati hoc, quòd etiamsi sine dolo malo, et culpa ejus interierit res, condictione tamen tenetur: cùm in commodati actione non facilè ultra culpam, et in depositi non ultra dolum malum teneatur is, cum quo depositi agetur.

Celui qui commet un vol d'usage en se servant d'un dépôt, ou en employant une chose prêtée à un usage différent de celui dont on est convenu, est aussi soumis à la demande en restitution. Cette action aura un effet différent de celui que produiroit l'action à laquelle ces contrats donnent lieu, en ce que le défendeur sera obligé à rendre la chose volée, quand même elle auroit cessé d'exister sans mauvaise foi, et même sans faute de sa part; au lieu que, dans l'action qui vient du prêt, on ne peut pas aisément faire

Source : BIU Cujas

condamner le défendeur au delà des pertes arrivées par sa faute ; et dans l'action du dépôt, au delà des pertes arrivées par sa mauvaise foi.

17. *Papinien au liv.* 10 *des Questions.*

L'action en restitution est également éteinte, soit que le voleur offre l'esclave volé en personne, soit qu'il contracte à cet égard une nouvelle obligation avec le demandeur. Peu importe que l'esclave soit présent ou non ; parce que la demeure où étoit le voleur de rendre l'esclave cesse par la nouvelle obligation contractée, qui emporte une espèce de délégation.

18. *Scévola au liv.* 4 *des Questions.*

Comme il y a vol lorsque quelqu'un reçoit sciemment une somme qui ne lui est pas due, ce seroit une question de savoir si, le fondé de procuration payant en ce cas de ses deniers, on pourroit dire que celui qui les reçoit lui fait un vol. Pomponius, au livre huit des lettres, est d'avis que le fondé de procuration a en cette occasion l'action en restitution de chose volée. Cette action appartiendroit aussi au constituant, s'il ratifioit ce paiement indûment fait par son fondé de procuration ; mais l'une de ces deux actions détruit l'autre.

19. *Paul au liv.* 3 *sur Nératius.*

Julien est d'avis que l'action en restitution de chose volée, peut être intentée contre le père, jusqu'à concurrence du pécule, dans le cas d'un vol fait par sa fille.

20. *Tryphoninus au liv.* 15 *des Disputes.*

Lorsque le voleur offre de défendre contre l'action que j'ai envers lui, et que je diffère d'exercer cette action, en sorte que la chose qui existoit alors se trouve périe quand je forme ma demande, les anciens ont voulu que mon action ne fût point pour cela éteinte ; parce qu'ils ont cru que celui qui avoit pris une chose malgré le maître, étoit toujours en demeure de la rendre, puisqu'il n'auroit pas dû l'emporter.

TITRE II.

DES ACTIONS QUI DESCENDENT DE QUELQUE LOI PARTICULIÈRE.

1. *Paul au liv.* 2. *sur Plautius.*

Lorsqu'une loi introduit quelque nou-

17. *Papinianus lib.* 10 *Quæstionum.*

De oblatione, et novatione.

Parvi refert ad tollendam condictionem, offeratur servus furtivus, an in aliud nomen, aliumque statum obligationis transferatur. Nec me movet, præsens homo fuerit, necne : cùm mora quæ eveniebat ex furto, veluti quadam delegatione finiatur.

18. *Scævola lib.* 4 *Quæstionum.*

De procuratore solvente indebitum scienti.

Quoniam furtum fit, cùm quis indebitos nummos sciens acceperit, videndum, si procurator suos nummos solvat, an ipsi furtum fiat? Et Pomponius epistolarum libro octavo ipsum condicere ait ex causa furtiva. Sed et me condicere, si ratum habeam, quod indebitum datum sit : sed altera condictione, altera tollitur.

19. *Paulus lib.* 3 *ad Neratium.*

De filia quæ res amovit.

Julianus ex persona filiæ quæ res amovit, dandam in patrem condictionem in peculium respondit.

20. *Tryphoninus lib.* 15 *Disputationum.*

De rei interitu.

Licet fur paratus fuerit excipere condictionem, et per me steterit, dùm in rebus humanis res fuerat, condicere eam, posteà autem perempta est, tamen durare condictionem veteres voluerunt : quia videtur qui primò invito domino rem contrectaverit, semper in restituenda ea, quam nec debuit auferre, moram facere.

TITULUS II.

DE CONDICTIONE EX LEGE.

1. *Paulus lib.* 2 *ad Plautium.*

Si obligatio lege nova introducta sit,

Source : BIU Cujas

nec cautum eadem lege, quo genere actionis experiamur, ex lege agendum est.

TITULUS III.

DE CONDICTIONE TRITICARIA.

1. *Ulpianus lib. 27 ad Edictum.*

De pecunia numerata, et aliis rebus.

QUI certam pecuniam numeratam petit, illa actione utitur, *si certum petetur*. Qui autem alias res, per triticariam condictionem petet. Et generaliter dicendum est, eas res per hanc actionem peti, si quæ sint præter pecuniam numeratam, sive in pondere, sive in mensura constent: sive mobiles sint, sive soli. Quare fundum quoque per hanc actionem petimus, et si vectigalis sit, sive jus stipulatus quis sit, veluti usumfructum, vel servitutem utrorumque prædiorum.

De re sua. De re furtiva vel vi rapta.

§. 1. Rem autem suam per hanc actionem nemo petet, nisi ex causis ex quibus potest: veluti ex causa furtiva, vel re mobili vi abrepta.

2. *Idem lib. 18 ad Sabinum.*

De fundo vi possesso.

Sed et ei qui vi aliquem de fundo dejecit, posse fundum condici Sabinus scribit. Et ita et Celsus: sed ita, si dominus sit, qui dejectus condicat: cæterùm, si non sit, possessionem eum condicere Celsus ait.

3. *Idem lib. 27 ad Edictum.*

De rei petitæ æstimatione.

In hac actione si quæratur, res quæ petita est, cujus temporis æstimationem recipiat, verius est, quod Servius ait, condemnationis tempus spectandum. Si verò desierit esse in rebus humanis, mortis tempus, sed ὑ πλάτει (*quod latius*), secundùm Celsum, erit spectandum. Non enim debet novissimum vitæ tempus æsti-

velle obligation, sans déterminer l'espèce d'action qui doit en résulter, on a une action qui tire son nom de cette loi.

TITRE III.

DE L'ACTION QUI A LIEU QUAND ON DEMANDE Toute autre chose que de l'argent.

1. *Ulpien au liv. 27 sur l'Edit.*

QUAND on forme la demande d'une somme de deniers fixe et déterminée, l'action qu'on intente est appelée demande d'une chose certaine. Quand on forme la demande de toute autre chose, l'action s'appelle en général action personnelle. Sur quoi il faut observer qu'on demande par cette dernière action toutes sortes de choses, excepté les sommes d'argent, soit qu'il s'agisse de quantités qui s'estiment par le nombre, poids et mesure, soit qu'il s'agisse d'effets mobiliers ou immobiliers. Ainsi on se sert de cette action même pour demander un fonds, ou une rente foncière, ou quelqu'autre droit sur un fonds: comme des servitudes ou personnelles ou réelles.

1. Mais cette action ne peut point être intentée pour demander une chose qui nous appartient, excepté dans les matières particulières de vol ou d'effets mobiliers enlevés avec violence.

2. *Le même au liv. 18 sur Sabin.*

On peut redemander par cette action, suivant Sabin, un fonds dont on a été dépossédé par violence: c'est aussi le sentiment de Celse; mais il n'y a que le propriétaire dépossédé qui puisse se servir de cette action: car Celse dit que celui qui n'est pas propriétaire ne peut en ce cas exercer cette action que pour se faire rendre sa possession.

3. *Le même au liv. 27 sur l'Edit.*

Si on demande à quel temps il faut se rapporter dans l'action personnelle pour fixer la valeur de la chose qui fait l'objet de la demande, il faut s'en tenir à l'avis de Servius, qui pense que c'est au temps de la condamnation. Si la chose n'existe plus, il faut se rapporter au temps où elle a cessé d'être; mais, ainsi que le dit Celse, d'une

Source : BIU Cujas

manière plus étendue ; c'est-à-dire, qu'on ne s'arrêtera pas strictement au dernier moment où la chose a existé, et où elle étoit considérablement déchue de son prix ; comme il arriveroit, par exemple, dans le cas d'un esclave dont la mort auroit été précédée d'une blessure mortelle. Mais, dans tous les cas, si la chose a perdu de son prix depuis le jour où le débiteur a été en demeure de la rendre, Marcellus écrit, au livre vingt, qu'on doit avoir égard à cette détérioration. De manière que si un débiteur rend l'esclave qui aura été privé d'un œil depuis le jour où il est en demeure de le rendre, la restitution qu'il en fera en cet état ne le libérera pas. Ainsi, pour fixer la valeur de la chose contestée, c'est au temps où le le débiteur a commencé à être en demeure de la rendre qu'il faut se rapporter.

4. *Gaïus au liv. 9 sur l'Edit provincial.*

Si des marchandises, comme de l'huile, du vin, du blé, qui devoient être fournies un certain jour, ont péri, Cassius pense que, pour déterminer et fixer la condamnation, il faut examiner quelle a été leur valeur au jour où elles ont dû être fournies. Si on n'est convenu de rien sur le jour, il faut se rapporter au temps où l'instance a commencé. Il ajoute qu'on doit observer la même chose dans le cas où ces marchandises auroient dû être fournies dans un certain lieu ; en sorte qu'on estime la valeur de la chose relativement au lieu où elle a dû être fournie. Dans le cas où on ne sera point convenu d'un certain lieu, il faudra fixer la valeur de la chose relativement au lieu où la demande est formée. Ceci doit s'étendre à toutes les autres choses qui peuvent faire l'objet d'une contestation.

TITRE IV.

DES DETTES QUI DOIVENT ÊTRE PAYÉES

Dans un endroit déterminé.

1. *Gaïus au liv. 9 sur l'Edit provincial.*

On pensoit qu'un créancier ne pouvoit point intenter son action dans un lieu différent de celui où il avoit stipulé que la dette lui seroit payée. Mais, comme il seroit in-

mari : ne ad exiguum pretium æstimatio redigatur in servo fortè mortiferè vulnerato. In utroque autem, si post moram deterior res facta sit, Marcellus scribit libro vicesimo, habendam æstimationem, quanto deterior res facta sit. Et ideò, si quis post moram servum eluscatum dederit, nec liberari eum : quare ad tempus moræ in his erit reducenda æstimatio.

4. *Gaius lib. 9 ad Edictum provinciale.*

De tempore ad locum idem est judicium.

Si merx aliqua, quæ certo die dari debebat, petita sit, veluti vinum, oleum, frumentum : tanti litem æstimandam Cassius ait, quanti fuisset eo die quo dari debuit. Si de die nihil convenit, quanti tunc, cùm judicium acciperetur. Idemque juris in loco esse : ut primum æstimatio sumatur ejus loci, quo dari debuit. Si de loco nihil convenit, is locus spectetur, quo peteretur. Quod et de cæteris rebus juris est.

TITULUS IV.

DE EO QUOD CERTO LOCO DARI OPORTET.

1. *Gaius lib. 9 ad Edictum provinciale.*

Ratio hujus actionis.

Alio loco, quam in quem sibi dari quisque stipulatus esset, non videbatur agendi facultas competere : sed quia iniquum erat, si promissor ad eum locum,

Source : BIU Cujas

in quem daturum se promisisset, nunquam accederet (quod vel data opera faceret, vel quia aliis locis necessariò distringeretur), non posse stipulatorem ad suum pervenire: ideò visum est, utilem actionem in eam rem comparare.

juste que le créancier ne pût point se faire payer, parce que son débiteur ne paroîtroit point dans l'endroit de convention, soit qu'il le fît exprès, soit qu'il fût nécessairement retenu ailleurs par ses affaires, au défaut de l'action directe, on a cru devoir accorder au créancier une action utile pour pouvoir actionner son débiteur par tout ailleurs.

2. *Ulpianus lib. 27 ad Edictum.*

De utilitate actoris et rei.

Arbitraria actio utriusque utilitatem continet, tam actoris, quàm rei. Quòd si rei interest, minoris fit pecuniæ condemnatio, quàm intentatum est: aut si actoris, majoris pecuniæ fiat.

2. *Ulpien au liv. 27 sur l'Edit.*

Cette action est arbitraire, et introduite pour l'utilité des deux parties. En sorte que si le débiteur a intérêt que sa dette ne soit point exigée dans un lieu différent de celui où il a promis de la payer, il sera condamné à une moindre somme que ne le portera la demande; si l'intérêt est du côté du demandeur, le débiteur sera condamné à payer une somme plus considérable que celle qu'il doit.

De causa hujus actionis.

§. 1. Hæc autem actio ex illa stipulatione venit, ubi stipulatus sum à te, *Ephesi decem dari.*

1. Cette action descend de la clause, qui porte que le paiement se fera en tel lieu.

De forma libelli in obligatione alternata.

§. 2. Si quis *Ephesi decem, aut Capuæ hominem dari* stipulatus experiatur, non debet, detracto altero loco, experiri: ne auferat loci utilitatem reo.

2. Si quelqu'un s'est engagé envers un autre à lui fournir une somme d'argent à Ephèse, ou un esclave à Capoue, le créancier ne peut point intenter son action, en divisant ces deux endroits portés dans l'obligation alternative, afin de ne point ôter au débiteur le choix du lieu qu'il croira plus commode pour le paiement.

De effectu promissionis alternatæ.

§. 3. Scævola libro quintodecimo quæstionum ait: Non utique ea quæ tacitè insunt stipulationibus, semper in rei esse potestate; sed quid debeat, esse in ejus arbitrio: an debeat, non esse. Et ideò eum qui *Stichum, aut Pamphilum* promittit, eligere posse, quod solvat, quandiù ambo vivunt. Cæterùm ubi alter decessit, extingui ejus electionem: ne sit in arbitrio ejus, an debeat, dùm non vult vivum præstare, quem solum debet. Quare et in proposito eum qui promisit *Ephesi, aut Capuæ*, si fuerit in ipsius arbitrio, ubi ab eo petatur, conveniri non potuisse: semper enim alium locum electurum: sic evenire, ut sit in ipsius arbitrio, an debeat: quare putat posse ab eo peti altero loco, et sine loci adjectione: damus igitur actori electionem petitionis. Et generaliter definit Scævola, petitorem electionem habere, ubi petat: reum, ubi solvat: scilicet antè petitionem. Proindè

3. Scévola, au livre quinze des questions, écrit au sujet de cette décision, qu'il ne faut pas croire que les clauses tacites d'une promesse alternative soient toujours au choix du débiteur. Il est vrai qu'il dépend du débiteur de choisir la chose qu'il aimera mieux devoir; mais il n'est pas le maître de choisir s'il devra ou s'il ne devra pas. Ainsi un débiteur qui s'est engagé à fournir tel ou tel esclave, est bien le maître de choisir lequel il donnera, tant qu'ils vivent tous deux; mais après la mort de l'un, il n'a plus la faculté de choisir: autrement il seroit le maître de ne rien devoir, en refusant de fournir l'esclave vivant, qui est le seul qu'il doive alors. En conséquence, si dans l'espèce rapportée plus haut, celui qui s'est obligé à fournir une somme d'argent à Ephèse, ou un esclave à Capoue, étoit le maître de choisir l'endroit où l'action seroit intentée, il ne pourroit être actionné nulle part: car il choisiroit toujours l'en-

Source : BIU Cujas

droit différent de celui où son créancier l'actionneroit ; au moyen de quoi il seroit le maître de devoir ou de ne pas devoir. Ce jurisconsulte pense en conséquence que le créancier peut en ce cas actionner son débiteur dans l'un des deux endroits, sans faire mention du lieu. Ainsi on doit donner au demandeur le choix du lieu où il pourra former sa demande. Scévola décide en général, que c'est toujours au demandeur à choisir le lieu où il formera sa demande, et au défendeur l'endroit où il fera le paiement, au moins avant que la demande soit formée. Ainsi, dit-il, quand l'obligation est alternative par rapport à la chose due et par rapport à l'endroit, le choix appartient nécessairement au demandeur ; il est même le maître de choisir l'une des deux choses, à cause du choix qu'il a du lieu ; autrement, en réservant le choix au débiteur, on priveroit le créancier de son action.

mixta, inquit, rerum alternatio locorum alternationi, ex necessitate facit actoris electionem, et in rem propter locum : aliòquin tollis ei actionem, dùm vis reservare reo optionem.

4. Si quelqu'un stipule qu'on lui paiera une somme à Ephèse et à Capoue, il est censé avoir voulu se donner le droit d'en demander une partie à Ephèse et une autre à Capoue.

§. 4. Si quis ita stipulatur, *Ephesi et Capuæ*, hoc ait, ut Ephesi partem, et Capuæ partem petat. De stipulatione Ephesi et Capuæ.

5. Si quelqu'un stipule qu'on lui bâtisse une maison sans dire où, la stipulation est nulle.

§. 5. Si quis *insulam fieri* stipuletur, et locum non adjiciat, non valet stipulatio. De insula faciendâ.

6. Celui qui a stipulé qu'on lui payât une somme à Ephèse, intente inutilement son action avant le jour où le débiteur a pu arriver à Ephèse ; parce que Julien pense que cette stipulation contient tacitement un terme. C'est pourquoi je pense, avec Julien, que si quelqu'un stipule à Rome qu'on lui donnera aujourd'hui une somme à Carthage, la stipulation est nulle.

§. 6. Qui ita stipulatur, *Ephesi decem dari*, si ante diem, quàm Ephesum pervenire possit, agat : perperam ante diem agi : quia et Julianus putat, diem tacitè huic stipulationi inesse. Quare verum puto, quod Julianus ait, eum qui Romæ stipulatur, *hodiè Carthagine dari*, inutiliter stipulari. De die expresso, vel subaudito.

7. Le même jurisconsulte propose cette question : Celui qui a stipulé qu'on paieroit une somme à Ephèse à lui ou à Titius, pourra-t-il former sa demande, si le paiement est fait ailleurs à Titius ? Julien décide qu'en ce cas le débiteur n'est pas libéré : conséquemment on pourra former une demande relativement à l'intérêt qu'on a que la somme ait été payée dans le lieu convenu. Marcellus traite aussi la même question ailleurs, et il remarque sur Julien, que si le débiteur paye son créancier dans un endroit différent de celui qui a été convenu, il est

§. 7. Idem Julianus tractat, an is qui *Ephesi sibi*, *aut Titio dari* stipulatus est, si alibi Titio solvatur, nihilominùs possit intendere, sibi dari oportere ? Et Julianus scribit, liberationem non contigisse : atque ideò posse peti quod interest. Marcellus autem et aliàs tractat, et apud Julianum notat, posse dici, et si mihi alibi solvatur, liberationem contigisse, quamvis invitus accipere non cogar ; planè, si non contigit liberatio, dicendum ait, superesse petitionem integræ summæ : quemadmodùm si quis insulam De adjecto.

Source : BIU Cujas

alibi fecisset, quàm ubi promiserat, in nihilum liberaretur. Sed mihi videtur summæ solutio distare à fabrica insulæ: et ideò, quod interest, solum petendum.

libéré, quoiqu'il n'eût pas pu forcer le créancier à recevoir son paiement en cet endroit. Et si le débiteur n'étoit pas libéré dans le cas que nous avons proposé, on pourroit, dit-il, exiger de lui la somme entière, et non pas seulement les intérêts : de même que si quelqu'un bâtissoit une maison dans un endroit différent de celui où il avoit promis de la bâtir, il ne seroit libéré en aucune façon. Quant à moi, je pense qu'il y a bien de la différence entre le paiement d'une somme et la bâtisse d'une maison ; et je crois que dans l'espèce proposée, le créancier ne peut plus former de demande que celle en indemnité relativement à son intérêt.

De utilitate rei, et actoris, et de officio judicis.

§. 8. Nunc de officio judicis hujus actionis loquendum est : utrum quantitati contractus debeat servire, an vel excedere, vel minuere quantitatem debeat : ut si interfuisset rei, Ephesi potius solvere, quàm eo loci quo conveniebatur, ratio ejus haberetur? Julianus Labeonis opinionem secutus, etiam actoris habuit rationem : cujus interdùm potuit interesse, Ephesi recipere. Itaque utilitas quoque actoris veniet: quid enim, si trajectitiam pecuniam dederit, Ephesi recepturus, ubi sub pœna debebat pecuniam, vel sub pignoribus : et distracta pignora sunt, vel pœna commissa mora tua, vel fisco aliquid debebatur, et res stipulatoris vilissimo distracta est? In hanc arbitrariam, quod interfuit, veniet : et quidem ultra legitimum modum usurarum. Quid si merces solebat comparare? Et an et lucri ratio habeatur, non solius damni? Puto et lucri habendam rationem.

8. Il faut maintenant examiner quel est l'office du juge dans l'action dont nous traitons ici ; s'il doit s'en tenir à la quantité exprimée dans le contrat, ou s'il peut l'augmenter ou la diminuer, eu égard à l'intérêt qu'a le débiteur de faire son paiement plutôt à Ephèse que dans l'endroit où il est actionné. Julien suit l'avis de Labéon, et pense que le juge doit aussi avoir égard au demandeur, qui peut également être intéressé à ce que le paiement de ce qui lui est dû lui soit fait dans le lieu de la convention plutôt qu'ailleurs. Ainsi il faut que le juge envisage aussi l'intérêt du demandeur. Car, supposons que le créancier avoit donné au débiteur de l'argent qu'il faisoit valoir, comptant le recevoir à Ephèse où il étoit débiteur d'une pareille somme, et au paiement de laquelle il s'étoit obligé en promettant une peine ou en donnant des gages, et que par le délai de son débiteur la peine à laquelle il s'est soumis soit encourue, ou que les gages qu'il avoit donnés aient été vendus ; ou bien encore que le créancier à qui cet argent est dû fût lui-même débiteur du fisc, et que, pour payer cette dette, il aît été obligé de vendre ses biens à vil prix, l'intérêt qu'il a eu que cette somme lui fût payée doit entrer dans notre action, et même au delà des intérêts ordinaires de l'argent. Si ce créancier faisoit un commerce de marchandises, devroit-on aussi avoir égard aux occasions de gain que ce retardement de paiement lui auroit fait manquer, outre la perte réelle qu'il en auroit souffert ? Je pense qu'on devroit aussi avoir égard

 aux

Source : BIU Cujas

aux gains qu'il auroit manqué de faire à cette occasion.

3. *Gaïus au liv.* 9 *sur l'Edit provincial.*

Ce qui fait que toutes ces choses sont réservées à la prudence du juge, c'est qu'on sait combien les choses changent de valeur suivant les différens endroits, surtout le vin, l'huile, le blé; l'argent même, dont la valeur paroît être partout la même, se trouve plus aisément dans certains endroits et à moindres intérêts, et dans d'autres plus difficilement et à des intérêts plus forts.

4. *Ulpien au liv.* 27 *sur l'Edit.*

Si la dette est exigée dans l'endroit dont on est convenu, on ne pourra demander précisément que ce qui est dû; à moins qu'on n'ait stipulé des intérêts, ou que le délai du paiement ne doive procurer quelqu'avantage au créancier.

1. Comme cette action est arbitraire, il y a des cas où le juge qui en connoît, doit décharger le défendeur de la demande, en lui faisant donner caution de payer la somme dans l'endroit dont on est convenu. Par exemple, si le défendeur dit qu'il a offert au demandeur de le payer en cet endroit, ou qu'il a réalisé ses offres en y déposant la somme, ou qu'il lui est plus facile de le payer en cet endroit, le juge ne devra-t-il pas dans ces cas et autres semblables absoudre le défendeur? En général le juge qui connoît de cette matière doit toujours avoir l'équité présente devant les yeux.

5. *Paul au liv.* 28 *sur l'Edit.*

L'action dont nous parlons ici aura lieu dans le cas où le défunt aura chargé son héritier de donner une somme à quelqu'un dans un endroit déterminé:

6. *Pomponius au liv.* 22 *sur l'Edit.*

Ou si on a prêté une somme pour être rendue dans un endroit dont on sera convenu.

7. *Paul au liv.* 28 *sur l'Edit.*

Dans les jugemens de bonne foi, quand même il y auroit convention entre les contractans de donner ou faire quelque chose dans un certain endroit, on ne pourra pas recourir à notre action pour faire exécuter cette convention; on se contentera des actions qui naissent du contrat qu'on aura fait, comme de celles de l'achat, ou de la vente, ou du dépôt.

3. *Gaius lib.* 9 *ad Edictum provinciale.*

Ideò in arbitrium judicis refertur hæc actio, quia scimus, quàm varia sint pretia rerum per singulas civitates, regionesque: maximè vini, olei, frumenti: pecuniarum quoque, licet videatur una, et eadem potestas ubique esse, tamen aliis locis faciliùs, et levibus usuris inveniuntur: aliis difficiliùs, et gravibus usuris.

4. *Ulpianus lib.* 27 *ad Edictum.*

De reo absolvendo.

Quòd si Ephesi petetur, ipsa sola summa petetur, nec ampliùs quid: nisi si quid esset stipulatus, vel si temporis utilitas intervenit.

§. 1. Interdùm judex qui ex hac actione cognoscit, cùm sit arbitraria, absolvere reum debet, cautione ab eo exacta de pecunia ibi solvenda, ubi promissa est. Quid enim, si ibi vel oblata pecunia actori dicatur, vel deposita, vel ex facili solvenda? Nonne debebit interdùm absolvere? In summa, æquitatem quoque ante oculos habere debet judex qui huic actioni addictus est.

5. *Paulus lib.* 28 *ad Edictum.*

De jussu testatoris.

Si heres à testatore jussus sit, certo loco quid dare, arbitraria actio competit:

6. *Pomponius lib.* 22 *ad Sabinum.*

De mutuo.

Aut mutua pecunia sic data fuerit, ut certo loco reddatur.

7. *Paulus lib.* 28 *ad Edictum.*

In bonæ fidei judiciis, etiam si in contrahendo convenit, ut certo loco quid præstetur, ex empto, vel vendito, vel depositi actio competit: non arbitraria actio.

Source : BIU Cujas

§. 1. Si tamen certo loco traditurum se quis stipulatus sit, hac actione utendum erit.

1. Cependant notre action a lieu contre celui qui s'est engagé à livrer une chose dans un certain endroit.

8. *Africanus lib. 3 Quæstionum.*

De bonæ fidei judiciis. De stipulatione.

Centum Capuæ dari stipulatus, fidejussorem accepisti: ea pecunia ab eo similiter, ut ab ipso promissore peti debebit, id est, ut si alibi quàm Capuæ petantur, arbitraria agi debeat, lisque tanti æstimetur, quanti ejus, vel actoris interfuerit eam summam Capuæ potiùs quàm alibi solvi. Nec oportebit, quòd fortè per reum steterit, quominùs tota centum Capuæ solverentur, obligationem fidejussoris augeri: neque enim hæc causa rectè comparabitur obligationi usurarum. Ibi enim duæ stipulationes sunt, hic autem una pecuniæ creditæ est: circa cujus executionem, æstimationis ratio arbitrio judicis committitur. Ejusque differentiæ manifestissimum argumentum esse puto, quòd si post moram factam pars pecuniæ soluta sit, et reliquum petatur, officium judicis tale esse debeat, ut æstimet quanti actoris intersit, eam duntaxat summam quæ petetur, Capuæ solutam esse.

8. *Africain au liv. 3 des Questions.*

Un créancier, en prêtant une somme, a fait promettre à son débiteur qu'il la lui rendroit à Capoue; le débiteur lui a donné un répondant pour lui assurer l'exécution de son obligation. Le créancier doit exiger cette somme sur le répondant précisément de la même manière qu'il l'exigeroit sur son débiteur: c'est-à-dire, que s'il demande cette somme au répondant ailleurs qu'à Capoue, il se servira de l'action dont nous traitons ici; en sorte que le juge aura égard à l'intérêt que le demandeur ou le défendeur peut avoir que la somme soit payée à Capoue plutôt qu'en un autre endroit. L'obligation du répondant ne doit point être augmentée par la raison que c'est par la faute du principal obligé que toute la somme n'est point payée à Capoue, où le créancier a intérêt de la recevoir: car il n'en est pas de même à l'égard de l'intérêt dont il est ici question, que dans le cas d'une obligation en vertu de laquelle sont dus les intérêts d'une somme, en cas où elle ne sera pas payée dans un certain terme (on convient qu'alors le retardement du débiteur obligeroit le répondant aux intérêts). Mais, dans ce cas, il y a deux obligations, l'une de la dette, l'autre des intérêts; au lieu que dans l'espèce que nous proposons, il n'y a qu'une obligation, qui a pour objet la dette; et si le créancier a quelqu'intérêt relativement à l'exécution de cette obligation, l'estimation de cet intérêt est réservée à la prudence du juge. Voici à mon avis une preuve évidente de cette différence. Si après le retardement du débiteur, le créancier a reçu partie de sa dette et forme sa demande pour ce qui lui reste dû, le juge ne devra avoir égard à l'intérêt qu'a eu le créancier d'être payé à Capoue, que pour la somme seulement qui lui restera due.

9. *Ulpianus lib. 47 ad Sabinum.*

Ubi solvi debet.

Is qui certo loco dare promittit, nullo alio loco, quàm in quo promisit, solvere invito stipulatore potest.

9. *Ulpien au liv. 47 sur Sabin.*

Celui qui s'est engagé à fournir une chose dans un certain lieu, ne peut pas forcer son créancier à recevoir son paiement ailleurs.

Source : BIU Cujas

10. *Paul au liv. 4 des Questions.*

Un créancier, que son débiteur étoit en demeure de satisfaire à Capoue, suivant la convention, étoit prêt à l'actionner dans un autre endroit par l'action dont nous traitons ici; le débiteur a fourni un répondant pour assurer au créancier le paiement de la dette qu'il avoit droit d'exiger par cette action. Ne pourroit-on pas dire que la somme à laquelle le juge peut condamner le débiteur, outre sa dette, à cause de la demeure où il est de payer à Capoue, n'entre pas dans cette nouvelle obligation, et n'est pas due; en sorte que si la dette est payée à l'instant, ou exigée à Capoue, le juge ne soit plus le maître de prononcer une condamnation qui excède la dette? Peut-être dira-t-on que si le juge a condamné à payer cent vingt, au lieu de cent qui étoient dus, et qu'on ait payé cent en un seul paiement, la peine est censée payée avec la dette; de manière que le créancier a le droit d'exiger ce qui reste de la dette, et que la peine accédera à proportion. Mais je ne suis pas de cet avis, avec d'autant plus de raison que le créancier, en recevant ce qui lui est dû, paroît avoir fait remise de la peine.

10. *Paulus lib. 4 Quæstionum.*

Si post moram factam, quominùs Capuæ solveretur, cum arbitraria vellet agere, fidejussor acceptus sit ejus actionis nomine: videamus, ne ea pecunia quæ ex sententia judicis accedere potest, non debeatur, nec sit in obligatione, adeò ut nunc quoque sorte soluta, vel si Capuæ petatur, arbitrium judicis cesset? Nisi si quis dicat, si judex centum et viginti condemnare debuerit, centum solutis ex universitate, tam ex sorte, quàm ex pœna solutum videri: ut supersit petitio ejus quod excedit sortem, et accedat pœna pro eadem quantitate. Quod non puto admittendum: tantò magis, quòd creditor accipiendo pecuniam, etiam remisisse pœnam videtur. De fidejussore post moram accepto.

TITRE V.

DE L'ACTION QU'ON A CONTRE QUELQU'UN

En vertu d'un constitut, c'est-à-dire, de la promesse qu'il a faite de payer une somme due.

1. *Ulpien au liv. 27 sur l'Edit.*

Le préteur favorise ici l'équité naturelle, suivant laquelle on doit remplir les engagemens qu'on a contractés librement: car on ne peut pas supporter le défaut de bonne foi qui fait manquer un homme à sa promesse.

1. L'édit du préteur est conçu en ces termes: « Celui qui a promis de payer une somme due ». Ces mots, *celui qui*, doivent aussi s'entendre des femmes qui sont obligées par une semblable promesse, à moins qu'elles ne se soient engagées pour autrui.

2. Quoique l'édit ne porte aucune déci-

TITULUS V.

DE PECUNIA CONSTITUTA.

1. *Ulpianus lib. 27 ad Edictum.*

Hoc edicto prætor favet naturali æquitati, qui constituta ex consensu facta custodit: quoniam grave est fidem fallere. Ratio.

§. 1. Ait prætor: *Qui pecuniam debitam constituit. Qui*, sic accipiendum est, *quæve*: nam et mulieres de constituta tenentur, si non intercesserint. Et verba edicti. De muliere.

§. 2. De pupillo, etsi nihil sit expres- De pupillo.

Source : BIU Cujas

sum edicto, attamen sine tutoris auctoritate constituendo non obligatur.

De filiofamilias. + §. 3. Sed si filiusfamilias constituerit, an teneatur, quæritur? Sed puto verum, et ipsum constituentem teneri, et patrem de peculio.

De stipulatione inutili. + §. 4. Eum qui inutiliter stipulatus est cùm stipulari voluerit, non constitui sibi, dicendum est de constituta experiri non posse: quoniam non animo constituentis, sed promittentis factum sit.

Si aliud pro debito constituatur. + §. 5. An potest aliud constitui, quàm quod debetur, quæsitum est? Sed cùm jam placet rem pro re solvi posse, nihil prohibet, et aliud pro debito constitui. Denique si quis centum debens, frumentum ejusdem pretii constituat, puto valere constitutum.

De debito ex contractu, + §. 6. Debitum autem ex quacunque causa potest constitui, id est, ex quocunque contractu, sive certi, sive incerti: et si ex causa emptionis quis pretium debeat, vel ex causa dotis, vel ex causa tutelæ, vel ex quocunque alio contractu.

Vel naturaliter, + §. 7. Debitum autem vel natura sufficit.

Vel jure prætorio. De his qui de peculio tenentur. + §. 8. Sed et is qui honoraria actione, non jure civili obligatus est, constituendo tenetur. Videtur enim debitum, et quod jure honorario debetur. Et ideò et pater et dominus de peculio obstricti, si constituerint, tenebuntur usquè ad eam quantitatem quæ tunc fuit in peculio, cùm constituebatur. Cæterùm, si plus suo nomine constituit, non tenebitur in id quod plus est.

sion expresse, il est certain qu'une semblable promesse faite par un pupille, sans l'autorité de son tuteur, ne l'oblige pas.

3. On peut demander si cette promesse obligeroit un fils de famille? Je pense que le fils qui a fait cette promesse est tenu personnellement, et qu'en outre son père est obligé jusqu'à concurrence de ce qui se trouve dans le pécule du fils.

4. Quelqu'un qui a voulu engager un autre envers lui par une stipulation solennelle, et non par un constitut ou une simple promesse, a fait une stipulation inutile: il n'aura point l'action du constitut, parce que le débiteur a eu intention de s'obliger par stipulation, et non par constitut.

5. On a demandé si on pouvoit s'engager par constitut à payer au créancier une chose différente de celle qui lui est due? Un pareil engagement doit être valable, puisqu'il est décidé qu'on peut donner en paiement au créancier une chose pour une autre. En un mot, si quelqu'un qui doit une somme promet de donner du blé jusqu'à la concurrence de cette somme, je pense que le constitut est valable.

6. A quelque titre qu'une somme soit due, elle peut faire la matière d'un constitut, c'est-à-dire, de quelque contrat que l'obligation descende, soit que l'objet de l'obligation soit certain ou incertain, soit que le débiteur doive la somme à titre d'achat, de dot, de tutelle, ou de tout autre contrat.

7. Il suffit que la somme soit due selon le droit civil.

8. Celui même qui n'est point obligé suivant le droit civil, et contre lequel on n'a action que par le droit prétorien, est obligé par la promesse qu'il fait de payer: car ce qui est dû par le droit prétorien, n'est point regardé comme indû. Ainsi si le père et le maître qui sont obligés à raison du pécule de leurs fils ou de leurs esclaves, font une promesse de payer, ils seront engagés en vertu de cette promesse, jusqu'à la concurrence de ce dont le pécule étoit composé lorsqu'ils ont contracté. Mais s'ils avoient promis par constitut une somme plus considérable en leur nom, le constitut ne les obligeroit pas pour ce qui excéderoit les forces du pécule.

Source : BIU Cujas

2. *Julien au liv.* 11 *du Digeste.*

Mais si un père promet au nom de son fils de payer pour lui dix, qu'il doit, pendant que le pécule n'est composé que de cinq, le constitut obligera le père en entier.

3. *Ulpien au liv.* 27 *sur l'Edit.*

Lorsque le mari s'est engagé par constitut à rendre la dot qu'il a reçue au delà de ce que ses moyens lui permettent, ce constitut l'oblige en entier; parce que la somme qui en fait l'objet est réellement due par le mari; mais il ne pourra être condamné envers la femme qu'à un paiement proportionné à ses facultés.

1. Le constitut oblige-t-il celui qui a promis de payer une somme qu'il devoit suivant le droit civil, mais qu'il ne devoit pas selon le droit prétorien, au moyen d'une exception qu'il avoit à opposer à son créancier? Il faut suivre l'avis de Pomponius, qui pense que ce constitut n'oblige pas, parce que la somme qu'on a promis de payer n'est pas due par le droit prétorien.

2. Celui qui étoit obligé par le droit civil et par le droit prétorien, mais dont la dette n'étoit exigible qu'à un terme fixé, est-il obligé en vertu de la promesse qu'il fait de payer? Labéon dit que ce constitut l'oblige. Son sentiment est suivi par Pédius. Labéon ajoute que les constituts ont été introduits principalement pour assurer le paiement des dettes qui ne sont pas encore exigibles. Je pencherois assez pour cet avis, car il est même utile, afin que celui qui est obligé sous un certain terme promette qu'il paiera à l'échéance.

4. *Paul au liv.* 29 *sur l'Edit.*

[illegible] s'oblige par constitut à payer la somme [illegible]ant le terme, le constitut est valable et doit avoir son effet.

5. *Ulpien au liv.* 27 *sur l'Edit.*

Lorsque quelqu'un a promis de payer une somme à Ephèse, s'il s'engage ensuite par constitut à la payer ailleurs, il est obligé.

1. Julien pense qu'un légat qui promet de payer à Rome ce qu'il a reçu dans la province, peut être actionné à Rome à cet égard. Ce sentiment est juste. Mais s'il avoit fait ce constitut étant encore dans la province de sa légation, l'action qui naît du constitut n'auroit pas lieu contre lui.

2. *Julianus lib.* 11 *Digestorum.*

Quòd si filii nomine constituerit se decem soluturum, quamvis in peculio quinque fuerint, de constituta in decem tenebitur.

3. *Ulpianus lib.* 27 *ad Edictum.*

De marito.

Quòd si maritus plus constituit ex dote, quàm facere poterat: quia debitum constituerit, insolidum quidem tenetur; sed mulieri, in quantum facere potest, condemnatur.

De obligatione civili tantum.

§. 1. Si quis autem constituerit, quod jure civili debebat, jure prætorio non debebat, id est, per exceptionem, an constituendo teneatur, quæritur? Et est verum (ut et Pomponius scribit) eum non teneri: quia debita juribus non est pecunia quæ constituta est.

De obligatione in diem.

§. 2. Si is qui et jure civili, et prætorio debebat, in diem sit obligatus, an constituendo teneatur? Et Labeo ait, teneri constitutum: quam sententiam et Pedius probat. Et adjicit Labeo, vel propter has potissimum pecunias quæ nondùm peti possunt, constituta inducta. Quam sententiam non invitus probarem: habet enim utilitatem, ut ex die obligatus, constituendo se eadem die soluturum, teneatur.

4. *Paulus lib.* 29 *ad Edictum.*

Sed et si citeriore die constituat se soluturum, similiter tenetur.

5. *Ulpianus lib.* 27 *ad Edictum.*

De loco.

Eum qui Ephesi promisit se soluturum, si constituat alio loco se soluturum, teneri constat.

De legato.

§. 1. Julianus legatum Romæ constituentem quod in provincia acceperat, putat conveniri debere: quod et verum est. Sed et si non cùm Romæ esset, sed in provincia adhuc, constituit se Romæ soluturum, denegatur in eum actio de constituta.

Source : BIU Cujas

Debitum quomodò accipitur.

§. 2. Quod exigimus, ut sit debitum, quod constituitur, in rem exactum est: non utique ut is cui constituitur, creditor sit: nam et quod ego debeo, tu constituendo teneberis: et quod tibi debetur, si mihi constituatur, debetur.

2. Quand on dit qu'il faut que la somme qui fait la matière du constitut soit due, cela doit s'entendre dans ce sens, qu'il suffit qu'elle soit due en général, mais qu'il n'est pas nécessaire que le constitut se fasse au profit du créancier lui-même; car vous êtes valablement obligé si vous promettez payer à mon créancier ce que je lui dois; et de même celui qui promet me payer ce qui vous est dû est obligé envers moi.

De epistola.

§. 3. Julianus quoque libro undecimo scribit: Titius epistolam ad me talem emisit: *Scripsi me secundùm mandatum Seii, si quid tibi debitum adprobatum erit, me tibi cauturum, et soluturum sine controversia.* Tenetur Titius de constituta pecunia.

3. Julien au livre onze, écrit aussi en ces termes: Titius m'a adressé une lettre ainsi conçue: « Je vous écris que, conformément à la charge que m'en a donné Séius, si vous prouvez qu'il vous soit dû quelque chose, je vous donnerai caution pour la sûreté du paiement, et je vous paierai moi-même sans contestation ». Titius est soumis à l'action du constitut.

De persona solutura,

§. 4. Sed si quis constituerit *alium soluturum*, non se pro alio, non tenetur: et ita Pomponius libro octavo scribit.

4. Mais si quelqu'un promet par constitut qu'un autre paiera, et non pas qu'il paiera pour un autre, il n'est point soumis à cette action, comme l'écrit Pomponius au livre huit.

Et cui solvendum est.

§. 5. Item si mihi constituas te soluturum, teneberis. Quòd si mihi constitueris, *Sempronio te soluturum*, non teneberis.

5. De même le constitut vous oblige envers moi, si vous promettez de me payer. Mais si vous me promettez de payer à Sempronius, vous n'êtes point obligé.

De procuratore, tutore, actore municipum, curatore.

§. 6. Julianus libro undecimo digestorum scribit, procuratori constitui posse. Quod Pomponius ita interpretatur, ut ipsi procuratori constituas te soluturum, non domino.

6. Julien, au livre onze du digeste, écrit qu'on peut s'engager par constitut envers un fondé de procuration à payer ce qui est dû à celui qui l'a chargé; ce que Pomponius dit qu'il faut entendre du cas où celui qui fait cette promesse s'engage à payer au fondé de procuration lui-même, et non pas de celui où il promet au fondé de procuration de payer au maître.

§. 7. Item tutori pupilli constitui potest, et actori municipum, et curatori furiosi.

7. On peut aussi s'engager par constitut envers le tuteur d'un pupille, le syndic d'une communauté d'habitans, et le curateur d'un furieux.

§. 8. Sed et ipsi constituentes tenebuntur.

8. Ces personnes seront aussi obligées si elles s'engagent par constitut.

§. 9. Si actori municipum, vel tutori pupilli, vel curatori furiosi, vel adolescentis ita constituatur, *municipibus solvi*, vel *pupillo*, vel *furioso*, vel *adolescenti*, utilitatis gratia puto dandam municipibus, vel pupillo, vel furioso, vel adolescenti utilem actionem.

9. Si celui qui fait un constitut au tuteur d'un pupille, au syndic d'une communauté d'habitans, au curateur d'un fou ou d'un mineur, s'engage envers eux à payer au pupille, à la communauté, au furieux ou au mineur, je pense qu'à cause de l'utilité qui résultera d'un pareil engagement, on doit donner une action utile à la communauté, au pupille, au furieux ou au mineur.

Source : BIU Cujas

10. Il est encore certain que le constitut fait à un esclave est valable, et que si on lui promet de payer la somme due ou à son maître ou à lui-même, l'obligation est acquise au maître par l'esclave quel qu'il soit.

6. *Paul au liv. 2 des Sentences.*

Il en est de même dans le cas où le constitut est fait à un homme libre qui est mon esclave de bonne foi.

7. *Ulpien au liv. 27 sur l'Edit.*

Le constitut est valable même lorsqu'il est fait à un fils de famille.

1. Si le créancier stipule que le débiteur paiera à lui ou à un tiers, Julien pense que le constitut fait au tiers en son propre nom ne vaudroit pas; parce que ce tiers n'a pas le droit d'exiger, quoiqu'on puisse lui payer la somme utilement.

8. *Paul au liv. 29 sur l'Edit.*

Mais si le constitut contient une promesse de payer ou au créancier ou au tiers, l'action est acquise au créancier; et si, après s'être engagé par constitut à payer au créancier, on paye à un tiers, on n'en sera pas moins obligé envers le créancier.

9. *Papinien au liv. 8 des Questions.*

Il est vrai qu'alors le tiers à qui on a payé inutilement, sur l'action qui sera formée contre lui en demande en restitution d'une chose payée indûment, sera tenu de rendre ce qu'il aura reçu à celui qui l'aura payé.

10. *Paul au liv. 29 sur l'Edit.*

Il en est de même si un débiteur ayant deux créanciers solidaires, après s'être engagé par constitut à payer à l'un d'eux, paye à l'autre; parce que le débiteur est censé avoir payé au créancier envers qui il s'est engagé par constitut.

11. *Ulpien au liv. 27 sur l'Edit.*

Ainsi le constitut ne peut valoir, qu'autant que la somme qu'on promet de payer est due, quand même le débiteur ne seroit point apparent: comme dans le cas où l'héritier du débiteur feroit cette promesse avant d'accepter la succession, et dans celui où quelqu'un promettroit de payer pour un débiteur qui seroit prisonnier de guerre. Pomponius écrit que le constitut vaut dans ces cas, parce que la somme qu'on promet payer est due.

§. 10. Servo quoque constitui posse constat: et si servo constituatur, *domino solvi*, vel *ipsi servo*, qualem qualem servum domino adquirere obligationem.

6. *Paulus lib. 2 Sententiarum.*

De eo qui bona fide servit.

Idem est, et si ei qui bona fide mihi servit, constitutum fuerit.

7. *Ulpianus lib. 27 ad Edictum.*

De filiofamilias.

Sed et si filiofamilias constituatur, valet constitutum.

De adjecto.

§. 1. *Si mihi, aut Titio* stipuler, Titio constitui suo nomine non posse, Julianus ait: quia non habet petitionem, tametsi solvi ei possit.

8. *Paulus lib. 29 ad Edictum.*

Si verò *mihi, aut Titio* constitueris *te soluturum*, mihi competit actio. Quòd si posteaquàm soli mihi te soluturum constituisti, solveris Titio, nihilominùs mihi teneberis.

9. *Papinianus lib. 8 Quæstionum.*

Titius tamen indebiti condictione tenebitur: ut quod ei perperam solutum est, ei qui solvit, reddatur.

10. *Paulus lib. 29 ad Edictum.*

De duobus reis stipulandi.

Idem est, et si duobus reis stipulandi post alteri constitutum, alteri posteà solutum est: quia loco ejus cui jam solutum est, haberi debet is cui constituitur.

11. *Ulpianus lib. 27 ad Edictum.*

Si non apparet debitor.

Hactenùs igitur constitutum valebit, si quod constituitur, debitum sit, etiam si nullus apparet, qui interim debeat: utputà, si antè aditam hereditatem debitoris, vel capto eo ab hostibus, constituat quis se soluturum: nam et Pomponius scribit valere constitutum, quoniam debita pecunia constitua est.

Source : BIU Cujas

Si plus octavo decimo vel minus constituatur, quàm debitum sit.

+§. 1. Si quis centum aureos debens, *ducentos* constituat, in centum tantummodò tenetur: quia ea pecunia debita est. Ergo et is qui sortem, et usuras quæ non debebantur, constituit, tenebitur in sortem duntaxat.

12. *Paulus lib.* 13 *ad Edictum.*

+ Sed et si decem debeantur, *et decem et Stichum* constituat, potest dici, decem tantummodò nomine teneri.

13. *Idem lib.* 29 *ad Edictum.*

+ Sed si quis viginti debens, *decem* constituit se soluturum, tenebitur.

14. *Ulpianus lib.* 27 *ad Edictum.*

De certa vel incerta quantitate.

+ Qui autem constituit se soluturum, tenetur, sive adjecit certam quantitatem, sive non.

De pignore,

+§. 1. Si quis constituerit *se pignus daturum*, cùm utilitas pignorum irrepserit, debet etiam hoc constitutum admitti.

Vel fidejussore dando.

+§. 2. Sed et si quis *certam personam fidejussuram pro se* constituerit, nihilominùs tenetur, ut Pomponius scribit. Quid tamen si ea persona nolit fidejubere? Puto teneri eum qui constituit: nisi aliud factum est. Quid si antè decessit? Si mora interveniente, æquum est teneri eum qui constituit, vel in id quod interest, vel ut aliam personam non minus idoneam fidejubentem præstet: si nulla mora interveniente, magis puto non teneri.

Quibus modis, per quas personas constituitur.

+§. 3. Constituere autem et præsentes, et absentes possumus: sicut pacisci, et per nuntium, et per nosmetipsos, et quibuscunque verbis.

15. *Paulus lib.* 29 *ad Edictum.*

+ Et licet libera persona sit, per quam tibi constitui, non erit impedimentum, quòd per liberam personam adquirimus: quia ministerium tantummodò hoc casu præstare videtur.

16.

1. Un débiteur qui, devant cent écus, promet en payer deux cents, n'est obligé que pour cent; parce qu'il n'y a que cette somme de due. Ainsi celui qui a promis payer le capital et les intérêts, pendant que les intérêts n'étoient pas dus, n'est obligé que pour le capital.

12. *Paul au liv.* 13 *sur l'Edit.*

Si le débiteur devoit une somme, et qu'il s'engageât par constitut à payer cette somme ou à donner un esclave, on peut dire que le constitut ne l'oblige que relativement à la somme.

13. *Le même au liv.* 29 *sur l'Edit.*

Le débiteur qui doit vingt, et qui promet payer dix, est obligé par son constitut.

14. *Ulpien au liv.* 27 *sur l'Edit.*

Celui qui a promis par un constitut de payer, est obligé, soit qu'il ait ou n'ait point exprimé la somme.

1. Celui qui a promis par constitut de donner un gage, depuis que les gages se sont introduits par le droit prétorien, est aussi obligé par son constitut.

2. Celui qui a promis qu'une personne répondroit pour lui, est obligé, suivant Pomponius. Si cependant cette personne ne vouloit pas répondre, qu'arriveroit-il? Je pense que celui qui a fait la promesse seroit néanmoins tenu, à moins que l'intention des parties n'ait été différente. Qu'arriveroit-il si cette personne étoit morte avant d'avoir répondu? Je pense que dans le cas où il y aura eu du retardement de la part de celui qui a fait la promesse, il doit être obligé ou aux dommages et intérêts, ou à fournir un autre répondant également solvable; mais qu'autrement, il ne doit point être soumis à l'action du constitut.

3. Le constitut peut se faire également par les présens et par les absens; de même qu'on peut faire un pacte, ou par soi-même, ou par une lettre, et sans observer aucune formule solennelle.

15. *Paul au liv.* 29 *sur l'Edit.*

Et quoique le constitut soit fait par l'entremise d'une personne libre, il n'en sera pas moins valable; la règle de droit, qui veut qu'on ne puisse rien acquérir par une personne libre, ne sera point un obstacle; parce qu'il ne s'agit ici que de l'entremise

Source : BIU Cujas

tremise de la personne et d'un simple ministère d'ami.

16. *Ulpien au liv. 27 sur l'Edit.*

Si deux personnes s'engagent par un constitut, comme deux débiteurs solidaires, chacune d'elles pourra être actionnée pour le tout.

1. On peut s'engager par constitut à payer une somme dans un certain lieu et dans un certain temps. Le créancier pourra alors demander la somme, non-seulement dans le lieu où on a promis de la lui payer, mais même par tout ailleurs, à l'exemple de l'action qui a lieu pour les créances dont le paiement est fixé dans un certain lieu.

2. L'édit du préteur porte : « Si celui qui s'est engagé par constitut n'a pas donné ou fait ce qu'il avoit promis, dans le cas où ce ne sera pas le demandeur qui y aura apporté obstacle. »

3. Ainsi, lorsque ce n'est pas le demandeur qui a apporté obstacle, l'action a lieu, quand même la nature auroit mis empêchement à l'exécution de la promesse; mais, en ce cas, il faut venir au secours du défendeur.

4. Ces paroles du préteur, « Si celui qui s'est engagé n'a pas fait ce qu'il avoit promis », sont-elles relatives au temps fixé par le constitut, ou à celui où le demandeur intente son action ? Je pense qu'elles sont relatives au temps fixé par le constitut.

17. *Paul au liv. 29 sur l'Edit.*

Mais si celui qui a promis avoit fait des offres au demandeur un autre jour, et que celui-ci les eût refusées sans raison, il est juste de venir au secours du défendeur, en lui donnant une exception, ou en interprétant équitablement l'édit que nous expliquons, de manière que le demandeur soit responsable des empêchemens qu'il aura apportés jusqu'au jour du jugement: en sorte que ces mots, « Si celui qui s'est engagé n'a pas donné ou fait ce qu'il a promis », doivent s'entendre dans ce sens : s'il n'a pas donné ou fait ni au jour où il a promis, ni par la suite.

18. *Ulpien au liv. 27 sur l'Edit.*

Ces paroles de l'édit, « Si le demandeur n'a point apporté d'obstacle », souffrent aussi quelque difficulté. Et Pomponius élève la question de savoir ce qu'on devroit dire si

16. *Ulpianus lib. 27 ad Edictum.*

Si duo, quasi duo rei, constituerimus, vel cum altero agi poterit insolidum. — De duobus constituentibus.

§. 1. Sed et certo loco, et tempore constituere quis potest. Nec solùm eò loci posse eum petere, ubi ei constitutum est: sed exemplo arbitrariæ actionis, ubique potest. — De loco et tempore.

§. 2. Ait prætor : *Si appareat eum qui constituit, neque solvisse, neque fecisse, neque per actorem stetit, quominùs fieret, quod constitutum est.* — Verba edicti.

§. 3. Ergo, si non stetit per actorem, tenet actio : etiam si per rerum naturam stetit: sed magis dicendum est, subveniri reo debere. — Si per rerum naturam stetit quominùs fieret.

§. 4. Hæc autem verba prætoris, *neque fecisse reum, quod constituit*, utrum ad tempus constituti pertinent, an verò usque ad litis contestationem trahimus, dubitari potest? Et puto, ad tempus constituti. — Quo tempore consideratur, an reus fecerit.

17. *Paulus lib. 29 ad Edictum.*

Sed et si alia die offerat, nec actor accipere voluit, nec ulla causa justa fuit non accipiendi, æquum est, succurri reo aut exceptione, aut justa interpretatione, ut factum actoris usque ad tempus judicii ipsi noceat: ut illa verba, *neque fecisse*, hoc significent, ut neque in diem in quem constituit, fecerit, neque posteà.

18. *Ulpianus lib. 27 ad Edictum.*

Item illa verba prætoris, *neque per actorem stetisse*, eandem recipiunt dubitationem. Et Pomponius dubitat, si fortè ad diem constituti per actorem non steterit, — Quo tempore consideratur, an per actorem steterit,

Source : BIU Cujas

antè stetit, vel posteà? Et puto hæc ad diem constituti referenda. Proindè si valetudine impeditus, aut vi, aut tempestate petitor non venit, ipsi nocere Pomponius scribit.

le demandeur n'avoit point apporté d'obstacle au jour fixé par le constitut, mais qu'il en eût apporté avant ou après? Je pense que ces paroles sont aussi relatives au jour fixé par le constitut. Ainsi si le demandeur n'a pu venir ce jour-là pour des raisons de santé, ou parce qu'il a été retenu par violence ou par le mauvais temps, Pomponius pense qu'il doit lui-même en souffrir.

Vel an debitum sit.

§. 1. Quod adjicitur, *eamque pecuniam, cùm constituebatur, debitam fuisse*, interpretationem pleniorem exigit. Nam primùm illud efficit, ut si quid tunc debitum fuit, cùm constitueretur, nunc non sit, nihilominùs teneat constitutum : quia retrorsum se actio refert. Proindè temporali actione obligatum constituendo, Celsus et Julianus scribunt teneri debere : licet post constitutum dies temporalis actionis exierit. Quare et si post tempus obligationis se soluturum constituerit, adhuc idem Julianus putat : quoniam eo tempore constituit, quo erat obligatio, licet in id tempus, quo non tenebatur.

1. L'édit ajoute : « Si la somme qui a été promise étoit due ». Ces paroles demandent une explication étendue : car elles signifient d'abord que si la somme étoit due au temps du constitut, et qu'elle eût depuis cessé de l'être, le constitut oblige ; parce que cette action est relative au temps qui a précédé. Ainsi un débiteur contre lequel on n'a qu'une action temporelle, faisant un constitut, reste obligé, suivant Celse et Julien ; quoique le temps fixé pour intenter l'action soit écoulé depuis le constitut. Au moyen de quoi s'il a promis par ce constitut de payer la somme après le terme fixé par son obligation, Julien est encore du même sentiment ; parce qu'il a promis dans un temps où il étoit obligé, quoiqu'il se soit engagé pour un temps où il ne devoit plus l'être.

Quid persequitur hæc actio.

§. 2. E re autem est hîc subjungere, utrum pœnam contineat hæc actio, an rei persecutionem? Et magis est, ut etiam Marcellus putat, ut rei sit persecutio.

2. Il est à propos d'examiner ici si cette action qui vient du constitut a pour but de faire payer une peine à celui qui n'exécute pas sa promesse, ou si elle poursuit seulement le paiement de la chose. Il est plus croyable, comme le pense aussi Marcellus, que cette action ne poursuit que le paiement de la chose.

An qui hac actione egit, sortis obligationem consumat.

§. 3. Vetus fuit dubitatio, an qui hac actione egit, sortis obligationem consumat? Et tutius est dicere, solutione potius ex hac actione facta liberationem contingere, non litis contestatione : quoniam solutio ad utramque obligationem proficit.

3. Les anciens jurisconsultes ont douté si le demandeur, en intentant cette action du constitut, perdoit son action principale. Il paroît plus sûr de décider que, dans le cas où le débiteur paiera en vertu de cette action, plutôt que par l'action principale, il acquière sa libération ; mais que l'action principale n'est pas éteinte par cela seul que l'autre aura été intentée, parce que le paiement est utile pour éteindre l'une et l'autre obligation.

19. *Paulus lib. 29 ad Edictum.*

19. *Paul au liv. 29 sur l'Edit.*

De conditione.

Id quod sub conditione debetur, sive purè, sive certo die constituatur, eadem conditione suspenditur, ut existente conditione teneatur : deficiente, utraque actio

Lorsque la dette est conditionnelle, la promesse qu'on fait de la payer, soit qu'elle soit conçue purement, ou qu'on ait fixé un certain terme, est suspendue par la même

Source : BIU Cujas

condition que celle qui est apposée à l'obligation principale; en sorte que si la condition arrive, le constitut oblige; si elle n'arrive pas, les deux obligations sont éteintes.

1. Mais si celui qui doit purement promet la somme sous une condition, il y a, suivant Pomponius, une action utile contre lui-même au défaut de la condition.

2. Si le père ou le maître promet de payer à concurrence de ce qui se trouve dans le pécule, le pécule ne sera pas diminué à raison de cette obligation que le père ou le maître contracte, et il ne sera pas libéré, quoique les effets qui composoient alors le pécule aient cessé d'exister :

20. *Le même au liv.* 4 *sur Plautius.*

Car, quoique le pécule soit susceptible d'augmentation ou de diminution, l'action qui vient du constitut fait par le père ou le maître ne suit pas ces changemens.

21. *Le même au liv.* 29 *sur l'Edit.*

Si celui qui s'étoit obligé à fournir un esclave, et qui a été en retard de satisfaire, promet après la mort de cet esclave qu'il en paiera le prix, cette promesse l'oblige.

1. Si vous faites un constitut sans fixer de terme, quoique les paroles de l'édit soient susceptibles d'une interprétation étendue, on pourroit dire que vous n'êtes pas obligé. Autrement il y auroit action contre vous à l'instant, si vous ne payez pas aussitôt que la promesse est faite. Mais on doit accorder un délai modique, au moins de dix jours, avant que le créancier puisse exiger.

2. Celui qui a fait une promesse de payer n'est point censé la remplir en offrant une autre espèce de satisfaction. Mais celui qui a promis de donner caution est libéré en donnant un répondant ou des gages; parce que peu importe de quelle manière il donne caution.

22. *Le même au liv.* 6 *des Abrégés.*

Un débiteur de la succession a fait une promesse à l'héritier de lui payer ce qu'il devoit à la succession; l'héritier a remis l'héritage à un fidéicommissaire. Comme l'obligation principale est transférée au fidéicommissaire, on n'accordera point à l'héritier l'action qui vient du constitut. Il en est de même à l'égard de celui qui étoit depereat.

§. 1. Sed is qui purè debet, si sub conditione constituat, inquit Pomponius, in hunc utilem actionem esse.

De peculio.

§. 2. Si pater vel dominus constituerit se soluturum, quod fuit in peculio, non minueretur peculium, eo quòd ex ea causa obstrictus esse cœperit: et licet interierit peculium, non tamen liberatur:

20. *Idem lib.* 4 *ad Plautium.*

Nec enim quòd crescit peculium, aut decrescit, pertinet ad constitutoriam actionem.

21. *Idem lib.* 29 *ad Edictum.*

De pretio rei peremptæ post moram.

Promissor Stichi, post moram ab eo factam, mortuo Sticho, si constituerit se pretium ejus soluturum, tenetur.

De constituto sine die.

§. 1. Si sine die constituas, potest quidem dici te non teneri, licet verba edicti latè pateant: alioquin et confestim agi tecum poterit, si statim ut constituisti, non solvas: sed modicum tempus statuendum est, non minus decem dierum, ut exactio celebretur.

Quomodò satisfaciendum est constituto.

§. 2. Constituto satis non facit, qui soluturum se constituit, si offerat satisfactionem. Si quis autem constituat *se satisdaturum*, fidejussorem, vel pignora det, non tenetur: quia nihil intersit quemadmodùm satisfaciat.

22. *Idem lib.* 6 *Brevium.*

De hereditate restituta vel evicta.

Si post constitutam tibi pecuniam, hereditatem ex senatusconsulto Trebelliano restitueris, quoniam sortis petitionem transtulisti ad alium, denegenda est tibi pecuniæ constitutæ actio. Idem est in hereditatis possessore post evictam hereditatem. Sed magis est, ut fideicommissario, vel ei qui vicit, decernenda esset actio.

Source : BIU Cujas

23. *Julianus lib.* 11 *Digestorum.*

De re post moram perempta.

Promissor hominis, homine mortuo, cùm per eum staret, quominùs traderetur, etsi hominem daturum se constituerit, de constituta pecunia tenebitur, ut pretium ejus solvat.

24. *Marcellus lib. singulari Responsorum.*

De epistola.

Titius Seio epistolam emisit in hæc verba: *Remanserunt apud me quinquaginta ex credito tuo, ex contractu pupillorum meorum, quos tibi reddere debebo idibus Maiis probos. Quòd si ad diem suprascriptum non dedero, tunc dare debebo usuras tot.* Quæro an Lucius Titius in locum pupillorum hac cautione reus successerit? Marcellus respondit, si intercessisset stipulatio, successisse. Item quæro, an si non successisset, de constituta teneatur? Marcellus respondit, in sortem teneri. Est enim humanior et utilior ista interpretatio.

25. *Papinianus lib.* 8 *Quæstionum.*

De obligatione alienata.

Illud aut illud debuit, et constituit alterum. An vel alterum quod non constituit, solvere possit, quæsitum est? Dixi non esse audiendum, si velit hodiè fidem constitutæ rei frangere.

De jurejurando.

§. 1. Si jurejurando delato, *deberi tibi juraveris*, cùm habeas eo nomine actionem, rectè de constituta agis. Sed et si non ultrò detulero jusjurandum, sed referendi necessitate compulsus id fecero, quia nemo dubitat modestiùs facere qui referat, quàm ut ipse juret, nulla distinctio adhibetur: tametsi ob tuam facilitatem ad meam verecundiam subsecuta sit referendi necessitas.

en possession d'une succession dont il a été évincé; et il est plus naturel en ce cas d'accorder cette action au fidéicommissaire ou à celui à qui la succession a été adjugée.

23. *Julien au liv.* 11 *du Digeste.*

Si un homme qui s'est obligé à fournir un esclave, lequel est mort après que celui qui le devoit étoit en demeure de le livrer, a ensuite promis de livrer cet esclave, cette promesse devra être convertie en celle d'une somme d'argent, par laquelle il sera obligé de fournir le prix de l'esclave.

24. *Marcellus au liv. unique des Réponses.*

Titius a écrit à Séius une lettre en ces termes: « J'ai entre mes mains cinquante que vous avez prêtés à mes pupilles, et que je dois vous rendre en espèces valables aux ides de Mai prochaines. Si je ne vous les paye pas à ce terme, je m'engage à vous donner tant d'intérêts ». On a demandé si, en vertu de cette promesse, Lucius-Titius s'étoit rendu débiteur à la place de ses pupilles? Marcellus a répondu que s'il y avoit eu une stipulation solennelle, il devoit succéder en leur lieu et place. Je demande de même si en supposant qu'il n'ait point succédé au lieu et place de ses pupilles, il est soumis à l'action du constitut? Il répond encore qu'il en est tenu relativement au capital. Cette interprétation me paroît moins rigoureuse et plus utile.

25. *Papinien au liv.* 8 *des Questions.*

Un débiteur s'est obligé à fournir telle ou telle chose; il a ensuite fait une promesse par laquelle il s'est engagé à fournir l'une de ces choses. On a demandé s'il restoit le maître de payer celle qui n'avoit point été l'objet de la promesse? J'ai répondu qu'il ne devoit point être admis à rompre l'engagement qu'il avoit pris.

1. Si le serment vous ayant été déféré, vous avez affirmé qu'une somme vous étoit due, votre affirmation vous donne action, pour intenter utilement celle du constitut. Mais si votre partie ne vous avoit pas déféré l'affirmation volontairement, mais que ne voulant pas la faire, elle se soit trouvée obligée de vous la référer (car on sait qu'il est plus modeste de référer l'affirmation que de la faire soi-même), il n'y a néanmoins ici aucune différence à

Source : BIU Cujas

faire, quoique ce soit par modestie de sa part qu'elle ait été dans le cas de vous la référer, et parce qu'elle pensoit que vous vous y détermineriez plus facilement.

26. *Scévola au liv.* 1 *des Réponses.*

Quelqu'un a écrit à son créancier une lettre conçue en ces termes : « J'ai entre les mains la somme que vous avez prêtée à Lucius-Titius des deniers de votre bourse, à la réserve des intérêts ». On a répondu que, suivant l'espèce proposée, l'auteur de cette lettre étoit soumis à l'action du constitut.

27. *Ulpien au liv.* 14 *sur l'Edit.*

Peu importe que la promesse de payer ait été faite en la présence ou en l'absence du débiteur. Pomponius, au livre vingt-cinq, va plus loin, car il écrit qu'elle peut être faite malgré lui. C'est ce qui le détermine à désapprouver le sentiment de Labéon, qui pensoit que si quelqu'un ayant promis de payer pour un autre, le maître lui faisoit signifier de ne point payer, celui qui auroit fait la promesse auroit une exception à opposer au créancier qui l'actionneroit en vertu de sa promesse. Pomponius a raison : car, puisque celui qui a fait cette promesse est obligé personnellement, le fait du débiteur ne peut pas l'excuser.

28. *Gaïus au liv.* 4 *sur l'Edit provincial.*

Lorsque quelqu'un s'engage par constitut à payer pour un autre, le débiteur reste toujours obligé.

29. *Paul au liv.* 24 *sur l'Edit.*

Celui contre lequel on a action en conséquence de son délit, comme l'action des injures, du vol, des effets enlevés avec violence, est tenu par la promesse qu'il fait de payer.

30. *Le même au liv.* 2 *des Sentences.*

Lorsque quelqu'un s'engage par constitut à payer une somme à deux personnes, à vous ou à Titius, après avoir payé à Titius il reste à la rigueur obligé envers vous, et soumis à l'action du constitut ; mais il a une exception à vous opposer.

31. *Scévola au liv.* 5 *du Digeste.*

Lucius-Titius est mort débiteur des Séius. Ces créanciers ont persuadé à Publius-Mævius que la succession de ce débiteur lui

26. *Scævola lib.* 1 *Responsorum.*

Quidam ad creditorem literas ejusmodi fecit: *Decem quæ Lucius Titius ex arca tua mutua acceperat, salva ratione usurarum, habes penes me domine.* Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, actione de constituta pecunia eum teneri. — De epistola.

27. *Ulpianus lib.* 14 *ad Edictum.*

Utrùm præsente debitore, an absente, constituat quis parvi refert. Hoc ampliùs, etiam invito constituere eum posse, Pomponius libro trigesimoquarto scribit. Undè falsam putat opinionem Labeonis, existimantis, si postquàm qui constituit pro alio, dominus ei denunciet, ne solvat, in factum exceptionem dandam. Nec immeritò Pomponius: nam cùm semel sit obligatus qui constituit, factum debitoris non debet eum excusare. — De debitore præsente, vel absente, vel invito.

28. *Gaius lib.* 4 *ad Edictum provinciale.*

Ubi quis pro alio constituit se soluturum, adhuc is, pro quo constituit, obligatus manet. — De effectu constituti.

29. *Paulus lib.* 24 *ad Edictum.*

Qui injuriarum, vel furti, vel vi bonorum raptorum tenetur actione, constituendo tenetur. — De obligatione ex delicto.

30. *Idem lib.* 2 *Sententiarum.*

Si quis duobus pecuniam constituerit, *tibi aut Titio*, etsi stricto jure propria actione pecuniæ constitutæ manet obligatus, etiamsi Titio solverit, tamen per exceptionem adjuvatur. — De adjecto.

31. *Scævola lib.* 5 *Digestorum.*

Lucius Titius Seiorum debitor decessit. Hi persuaserunt Publio Mævio, quòd hereditas ad eum pertineret, et fecerunt ut — De errore constituentis.

Source : BIU Cujas

epistolam in eos exponat, debitorem sese esse, quasi heredem patrui sui confitentem: qui et addidit epistolæ suæ, *quòd in rationes suas eadem pecunia pervenit.* Quæsitum est, cùm ad Publium Mævium ex hereditate Lucii Titii nihil pervenerit, an ex scriptura proposita de constituta pecunia conveniri possit? et an doli exceptione uti possit? Respondit, nec civilem eo nomine actionem competere: sed nec de constituta secundùm ea quæ proponerentur. Idem quæsiit, usurarum nomine quod ex causa suprascripta datum sit, an repeti possit? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur posse.

appartenoit, et l'ont déterminé à leur écrire une lettre dans laquelle il se déclaroit leur débiteur, comme héritier de son oncle; il a même ajouté dans sa lettre, que la somme due étoit entrée dans ses biens, Publius-Mævius n'ayant rien touché de la succession de Lucius-Titius. On a demandé si, en vertu de cette lettre, il seroit soumis à l'action du constitut, et s'il pourroit opposer aux créanciers l'exception tirée de la mauvaise foi? J'ai répondu que les créanciers n'avoient contre lui à cet égard aucune action civile, et que, suivant l'espèce proposée, ils n'avoient point même l'action du constitut. On a demandé encore si les intérêts qui avoient été payés pour la cause ci-dessus mentionnée pouvoient être redemandés comme indus? J'ai répondu que, suivant l'exposé, ils pouvoient être redemandés.

TITULUS VI.
COMMODATI,
VEL CONTRA.

1. *Ulpianus lib. 28 ad Edictum.*

Edictum.

AIT prætor: *Quod quis commodasse dicetur, de eo judicium dabo.*

De commodato, et utendo dato. De rebus mobilibus et immobilibus. De habitatione.

§. 1. Hujus edicti interpretatio non est difficilis: unum solummodò notandum, quòd qui edictum concepit, *commodati* fecit mentionem, cùm Pacuvius *utendi* fecit mentionem. Inter commodatum autem, et utendum datum Labeo quidem ait tantum interesse, quantum inter genus et speciem. Commodari enim rem mobilem, non etiam soli: utendam dari, etiam soli. Sed ut apparet, propriè commodata res dicitur, et quæ soli est. Idque et Cassius existimat. Vivianus ampliùs etiam habitationem commodari posse ait.

De pupillo et furioso.

§. 2. Impuberes commodati actione non tenentur: quoniam nec constitit commodatum in pupilli persona sine tutoris auctoritate: usque adeò, ut etiam si pubes factus dolum, aut culpam admiserit, hac actione non teneatur, quia ab initio non constitit.

TITRE VI.
DES ACTIONS DIRECTE
ET CONTRAIRE
Qui naissent du prêt à usage.

1. *Ulpien au liv. 28 sur l'Edit.*

L'ÉDIT du préteur porte: «En matière de prêt, je donnerai action».

1. L'interprétation de cette édit n'est pas difficile: il suffira d'observer que son auteur a fait mention du prêt, comme Pacuvius avoit parlé de ce qui est donné à usage. Entre le prêt et ce qui est donné à usage, Labéon pense qu'il n'y a d'autre différence que celle qui est entre le genre et l'espèce: car le prêt tombe sur les choses mobiliaires et non sur les immeubles, au lieu que ces derniers sont donnés à usage. Mais il paroît que les immeubles mêmes peuvent proprement être dits prêtés: c'est aussi l'avis de Cassius. Vivien pense même qu'on peut prêter le droit d'habitation.

2. Les impubères ne sont point obligés par le prêt à usage; parce que le pupille ne peut contracter l'obligation du prêt sans être autorisé de son tuteur: au point que s'il se rend coupable de mauvaise foi ou de faute sur la chose prêtée, même après avoir atteint la puberté, il n'est point soumis à

Source : BIU Cujas

cette action, parce que l'obligation a été nulle dans son principe.

2. *Paul au liv.* 29 *sur l'Edit.*

L'action du prêt n'a pas lieu contre les fous; mais on a action contre eux pour se faire représenter sa chose, afin de pouvoir ensuite la revendiquer.

3. *Ulpien au liv.* 28 *sur l'Edit.*

Je pense cependant que si le pupille s'est enrichi à l'occasion de la chose prêtée, on doit, suivant le rescrit de l'empereur Antonin, donner contre lui une action utile du prêt.

1. Si la chose prêtée est rendue en mauvais état, elle ne sera pas censée rendue; à moins qu'on n'ait indemnisé le maître de la chose : car c'est avec raison qu'on dit qu'une chose n'est pas rendue, quand elle l'est dans un état de détérioration.

2. Dans cette action, comme dans toutes les autres qui sont de bonne foi, on admettra l'affirmation à l'effet de fixer la valeur de la chose; et pour déterminer cette valeur, on se rapportera au temps du jugement; quoique dans les actions de droit étroit, on se rapporte en ce cas au temps de la contestation en cause.

3. L'héritier de celui qui a reçu la chose sera soumis à l'action du prêt proportionnellement à sa part dans la succession, à moins qu'il ne soit en état de rendre la chose en entier, et qu'il refuse de le faire. Dans ce cas il sera condamné pour le tout; parce qu'il convient à un juge de porter un pareil jugement dans une matière où il est le maître de se décider par des raisons d'équité.

4. Si le prêt a été fait à un fils de famille ou à un esclave, le père ou le maître ne devra être actionné que jusqu'à concurrence du pécule; néanmoins on pourra agir directement contre le fils lui-même. Mais en matière de prêt fait à une fille de famille ou à une femme esclave, on n'aura que l'action restreinte au pécule.

5. Aussi, dans cette action, le père ou le maître est condamné, non-seulement à cause de la mauvaise foi des personnes qui sont sous sa puissance, mais même à raison de la sienne propre. C'est une distinction que Julien fait au livre onze, en traitant de l'action qui descend du contrat du gage.

2. *Paulus lib.* 29 *ad Edictum.*

Nec in furiosum commodati actio danda est: sed ad exhibendum adversùs eos dabitur, ut res exhibita vindicetur.

3. *Ulpianus lib.* 28 *ad Edictum.*

Sed mihi videtur, si locupletior pupillus factus sit, dandam utilem commodati actionem, secundùm divi Pii rescriptum. — De rei deterioratione.

§. 1. Si reddita quidem sit res commodata, sed deterior reddita: non videbitur reddita, quæ deterior facta redditur: nisi quod interest, præstetur. Propriè enim dicitur res non reddita, quæ deterior redditur.

§. 2. In hac actione, sicut in cæteris bonæ fidei judiciis, similiter in litem jurabitur: et rei judicandæ tempus, quanti res sit, observatur: quamvis in stricti, litis contestatæ tempus spectetur. — De in litem jurando. De tempore æstimationis ineundæ.

§. 3. Heres ejus qui commodatum accepit, pro ea parte qua heres est, convenitur: nisi fortè habuit facultatem totius rei restituendæ, nec faciat. Tunc enim condemnatur insolidum: quasi hoc boni judicis arbitrio conveniat. — De herede.

§. 4. Si filiofamilias servove commodatum sit, duntaxat de peculio agendum erit: cum filio autem familias ipso et directò quis poterit. Sed et si ancillæ, vel filiæfamilias commodaverit, duntaxat de peculio erit agendum. — De his qui sunt in aliena potestate.

§. 5. Sed non tantùm ex causa doli earum personarum pater, vel dominus condemnetur, sed et ipsius quoque domini, vel patris fraus duntaxat venit: ut Julianus libro undecimo circa pigneratitiam actionem distinguit.

Source : BIU Cujas

De eo quod usu consumitur.

§. 6. Non potest commodari id quod usu consumitur: nisi fortè ad pompam, vel ostentationem quis accipiat.

4. *Gaius lib.* 1 *de verborum Obligationibus.*

De pecunia numerata.

Sæpè etiam ad hoc commodantur pecuniæ, ut dicis gratia numerationis loco intercedant.

5. *Ulpianus lib.* 28 *ad Edictum.*

De loco et tempore.

Si *ut certo loco, vel tempore reddatur commodatum*, convenit, officio judicis inest, ut rationem loci vel temporis habeat.

De litis æstimatione soluta.

§. 1. Si quis hac actione egerit, et oblatam litis æstimationem susceperit, rem offerentis facit.

De dolo, culpa, diligentia.

§. 2. Nunc videndum est, quid veniat in commodati actione: utrum dolus, an et culpa? an verò et omne periculum? Et quidem in contractibus interdùm dolum solum, interdùm et culpam præstamus. Dolum in deposito: nam quia nullam *utilitas* ejus versatur apud quem deponitur, meritò dolus præstatur solus: nisi fortè et merces accessit. Tunc enim (ut est et constitutum) etiam culpa exhibetur: aut si hoc ab initio convenit, ut et culpam et periculum præstet is penes quem deponitur. Sed ubi utriusque utilitas vertitur, ut in empto, ut in locato, ut in dote, ut in pignore, ut in societate: et dolus et culpa præstatur. Commodatum autem plerumque solam utilitatem continet ejus cui commodatur. Et ideò verior est Quinti Mucii sententia, existimantis, et culpam præstandam, et diligentiam.

De re æstimata.

§. 3. Et si fortè res æstimata data sit, omne

6. On ne peut point prêter les choses qu'un premier usage détruit, à moins que celui qui les emprunte ne s'en serve pour la pompe ou l'ostentation.

4. *Gaius au liv.* 1 *des obligations verbales.*

Souvent même on prête une somme d'argent pour que celui à qui elle est prêtée s'en serve par façon, pour faire quelque paiement simulé.

5. *Ulpien au liv.* 28 *sur l'Edit.*

Si on est convenu que la chose prêtée seroit rendue en tel lieu ou en tel temps, le juge peut avoir égard au lieu ou au temps où la chose doit être rendue.

1. Si le demandeur qui a intenté l'action du prêt reçoit l'offre qui lui est faite de la valeur de la chose, il en transmet la propriété au défendeur.

2. Il faut examiner maintenant quelles sont les choses qui entrent dans la nature de l'action du prêt; si cette action donne au demandeur le droit de se faire indemniser par le défendeur de tout ce qu'il souffre par sa mauvaise foi ou par sa faute, ou même par les cas fortuits. Entre les contrats, il y en a où on est responsable seulement de sa mauvaise foi, et d'autres où on répond même de ses fautes. Dans le dépôt, on ne répond que de sa mauvaise foi. En effet, comme ce contrat ne procure aucun avantage au dépositaire, c'est avec raison qu'il n'est tenu que de sa mauvaise foi, à moins que les parties ne soient convenues d'un salaire; car, dans ce cas, suivant les ordonnances, le dépositaire répond de sa faute; ou à moins qu'il n'y ait une convention expresse portant que le dépositaire se charge de répondre de la perte qui pourra survenir par sa faute, ou par cas fortuit. Mais lorsque le contrat est avantageux aux deux contractans, comme dans la vente, le loyer, la dot, le gage, la société, alors on répond des pertes qui surviennent par sa mauvaise foi ou sa faute. Or le prêt n'est ordinairement avantageux que pour celui à qui la chose est prêtée. Ainsi le sentiment le plus sûr est celui de Quintus-Mucius, qui pense que dans le prêt on répond des pertes survenues par sa faute et sa négligence.

3. Si la chose prêtée a été donnée avec estimation,

Source : BIU Cujas

estimation, toutes les pertes, de quelque manière qu'elles arrivent, sont aux risques de celui qui a promis de rendre la valeur de la chose.

4. Mais les détériorations arrivées à la chose prêtée par vieillesse ou maladie, ou la perte survenue parce que la chose a été enlevée avec violence par des voleurs, ne doivent point être imputées à celui à qui la chose a été prêtée; à moins qu'il n'y ait de sa faute. Ainsi, si la chose est détériorée ou même consumée par un incendie, une ruine, ou quelque événement fatal, celui à qui elle est prêtée ne sera point tenu de ces événemens; si ce n'est qu'ayant pu conserver les choses prêtées, il n'ait préféré de sauver les siennes.

5. Il est hors de doute qu'il doit garder la chose même avec soin.

6. Mais le anciens ont douté si celui à qui on a prêté un esclave devoit répondre du soin qu'il a eu à le garder : car il y a des cas où il y est obligé; par exemple, si on lui a prêté un esclave enchaîné, ou d'un âge qui demandoit qu'il fût gardé soigneusement. Ce qu'il y a de certain, c'est que si on est convenu que celui qui a demandé la chose en prêt seroit tenu de sa garde, cette convention doit avoir son effet.

7. Il y a des cas où la perte de la chose prêtée, arrivant même par mort, est aux risques de celui à qui elle a été prêtée : car si je vous ai prêté un cheval pour vous transporter à votre maison de campagne, et que vous ayez mené ce cheval à la guerre, j'aurai l'action du prêt contre vous. Il en seroit de même pour un esclave. Mais si je vous avois prêté l'un ou l'autre pour aller à la guerre, leur mort doit être à mes risques: car si je vous avois prêté un esclave maçon, et qu'il fût tombé d'un échafaud, Namusa dit que je dois courir les risques de sa mort; ce qui est vrai, suivant moi, si je vous l'ai prêté pour qu'il travaillât sur un échafaud. Mais si vous l'ayant prêté pour travailler chez vous de plein pied, vous l'avez fait travailler sur un échafaud, ou si cette chûte est arrivée parce qu'on n'avoit pas eu soin de bien assurer l'échafaud, ou par la vétusté des cordages et des perches qui devoient le soutenir, je dis que l'accident qui arrivera par la faute de celui à

omne periculum præstandum ab eo qui æstimationem se præstaturum recepit.

§. 4. Quòd verò senectute contigit vel morbo, vel vi latronum ereptum est, aut quid simile accidit: dicendum est nihil eorum esse imputandum ei qui commodatum recepit, nisi aliqua culpa interveniat. Proindè et si incendio, vel ruina aliquid contigit, vel aliquod damnum fatale, non tenebitur: nisi fortè, cùm posset res commodatas salvas facere, suas prætulit.

De senectute, morbo, vi latronum, incendio, ruina, damno fatali.

§. 5. Custodiam planè commodatæ rei etiam diligentem debet præstare.

De custodia.

§. 6. Sed an etiam hominis commodati custodia præstetur, apud *veteres* dubitatum est. Nam interdùm et hominis custodia præstanda est, si vinctus commodatus est, vel ejus ætatis, ut custodia indigeret. Certè si hoc actum est, ut custodiam is qui rogavit præstet, dicendum erit præstare.

Hominis commodati.

§. 7. Sed interdùm et mortis damnum ad eum qui commodatum rogavit, pertinet: nam si tibi equum commodavero ut ad villam adduceres, tu ad bellum duxeris, commodati teneberis. Idem erit et in homine. Planè si sic commodavi, ut ad bellum duceres, meum erit periculum. Nam et si servum tibi tectorem commodavero, et de machina ceciderit, periculum meum esse Namusa ait. Sed ego ita hoc verum puto, si tibi commodavi, *ut et in machina operaretur*. Cæterùm si ut de plano opus faceret, tu eum imposuisti in machina: aut si machinæ culpa factum minus diligenter, non ab ipso ligatæ, vel funium perticarumque vetustate, dico periculum quod culpa contigit rogantis commodatum, ipsum præstare debere. Nam et Mela scripsit, si servus lapidario commodatus, sub machina perierit, teneri fabrum commodati, qui negligentiùs machinam colligavit.

De morte. De servo qui de machina cecidit.

Source : BIU Cujas

De usu rei commodatæ.

§. 8. Quinimò et qui aliàs re commodata utitur, non solùm commodati, verùm furti quoque tenetur: ut Julianus libro undecimo digestorum scripsit. Deniquè ait, si tibi *codicem* commodavero, et in eo chirographarium debitorem tuum cavere feceris, egoque hoc interlevero, si quidem ad hoc tibi commodavero, ut caveretur tibi in eo, teneri me tibi contrario judicio: si minus, neque me certiorasti ibi chirographum esse scriptum: etiam teneris mihi, inquit, commodati. Imò, ait, etiam furti: quoniam aliter re commodata usus es: quemadmodùm qui equo, inquit, vel vestimento aliter quàm commodatum est utitur, furti tenetur.

qui la chose a été prêtée sera à ses risques, périls et fortunes. Car Méla écrit que si on prête un esclave à un homme qui fouille les carrières, et que l'esclave vienne à périr sous l'échafaud, l'ouvrier qui n'a pas eu soin de bien assurer l'échafaud est soumis à l'action du prêt.

8. Il y a plus, celui qui emploie la chose prêtée à un usage différent de celui dont on est convenu, est soumis non-seulement à l'action du prêt, mais encore à l'action pénale du vol, comme l'écrit Julien au livre onze du digeste. Enfin, le même jurisconsulte rapporte cette espèce: Je vous ai prêté un registre sur lequel vous avez fait signer une promesse chyrographaire à votre débiteur. Si le registre m'étant rendu, j'ai rayé cette promesse, je suis tenu envers vous par l'action contraire du prêt, si je vous ai prêté le registre dans l'intention que vous fissiez signer dessus une promesse à votre débiteur; mais si je ne vous l'ai pas prêté dans cette intention, et que vous ne m'ayez pas instruit qu'il y avoit dans ce registre une promesse à votre profit, j'aurai contre vous l'action du prêt, à cause de l'usage extraordinaire que vous avez fait de mon registre. Julien pense même qu'il y aura lieu à l'action pénale du vol, parce que la chose prêtée a été employée à un usage différent de celui dont on est convenu. De même, dit-il, que cette action a lieu contre celui qui se sert d'un cheval ou d'un habit prêté, autrement que ne porte la convention.

De re quæ sequitur rem commodatam.

§. 9. Usquè adeò autem diligentia in re commodata præstanda est, ut etiam in ea quæ sequitur rem commodatam, præstari debeat: utputà equam tibi commodavi, quam pullus comitabatur: etiam pulli te custodiam præstare debere, veteres responderunt.

9. Celui à qui la chose est prêtée est obligé de se conduire avec une si grande circonspection, que ses soins doivent s'étendre même aux choses qui suivent celle qui est prêtée; par exemple, si je vous ai prêté une jument qui étoit suivie de son poulain, les anciens ont pensé que vous étiez responsable aussi de la garde du poulain.

Quibus casibus dolus tantùm præstatur.

§. 10. Interdùm planè dolum solum in re commodata, qui rogavit præstabit: utputà si quis ita convenit: vel si sua duntaxat causa commodavit, sponsæ fortè suæ, vel uxori quò honestiùs culta ad se deduceretur: vel si quis ludos edens prætor scenicis commodavit, vel ipsi prætori quis ultro commodavit.

10. Il y a cependant des cas où celui à qui la chose a été prêtée n'est obligé qu'à raison de sa mauvaise foi; par exemple, dans le cas où il y a eu une convention expresse, ou si le prêt est fait en faveur seulement de celui qui prête, comme si un homme prête des joyaux ou des habits, pour que la femme qu'il doit épouser se présente dans la maison de son mari avec plus de magnificence; ou si un préteur, donnant des

Source : BIU Cujas

jeux au peuple, prête quelque chose aux acteurs ; ou si on prête volontairement quelque chose à cette occasion au préteur lui-même :

11. Examinons maintenant dans quels cas l'action du prêt a lieu. Voici des espèces qui ont fait quelque difficulté parmi les anciens :

12. Je vous ai donné une chose pour que vous la donnassiez en gage à votre créancier ; vous la lui avez donnée, et vous ne voulez pas retirer de lui votre gage. Suivant Labéon, j'ai contre vous l'action du prêt. J'approuve cette décision, si celui qui a prêté ne retire aucune récompense : car en ce cas il faudroit recourir à l'action expositive du fait, ou à l'action du loyer. Mais si j'ai moi-même donné pour vous, suivant votre volonté, ma chose en gage à votre créancier, j'ai contre vous l'action du mandat. Labéon dit encore dans la même espèce, que si le débiteur ne refusoit pas de retirer son gage, mais que le créancier ne voulût pas le lui rendre, celui qui auroit donné sa chose au débiteur à cette intention, auroit toujours contre lui l'action du prêt, à l'effet de se faire transporter par lui les actions qu'il a en ce cas contre son créancier. Le débiteur est censé n'être plus en faute s'il a déjà payé le créancier, ou s'il offre de le faire. Mais il est juste que celui à qui la chose a été prêtée tienne compte au maître de cette chose des frais de justice, et autres dépenses qu'il sera obligé de faire pour se la faire rendre par le créancier.

13. Si, à votre prière, je vous ai prêté un esclave avec un plat, et que l'esclave l'ait perdu, la perte de ce plat, suivant Cartilius, est à vos risques ; parce qu'il fait partie du prêt, et que vous êtes responsable du soin que vous avez apporté à le garder. Mais si l'esclave s'étoit enfui avec le plat, celui à qui le prêt est fait n'est point tenu ; à moins que la fuite de l'esclave n'ait été précédée de sa faute.

14. Vous m'avez prié de vous garnir une salle à manger, et de vous fournir l'argenterie nécessaire ; je l'ai fait. Vous m'avez prié d'en faire autant le lendemain ; et comme il ne m'étoit pas commode de rapporter mon argenterie chez moi, je l'ai lais-

§. 11. Nunc videndum in quibus speciebus commodati actio locum habeat? Et est apud veteres de hujusmodi speciebus dubitatum : In quibus speciebus agitur commodati.

§. 12. Rem tibi dedi, *ut creditori tuo pignori dares;* dedisti : non repignoras, ut mihi reddas. Labeo ait, commodati actionem locum habere. Quod ego puto verum esse, nisi merces intervenerit : tunc enim vel in factum, vel ex locato conducto agendum erit. Planè si ego pro te rem pignori dedero tua voluntate, mandati erit actio. Idem Labeo rectè dicit, si à me culpa absit repignerandi, creditor autem nolit reddere pignus, competere tibi adhuc duntaxat commodati, ut ibi actiones adversùs eum præstem. Abesse autem culpa à me videtur, sive jam solvi pecuniam, sive solvere sum paratus. Sumptum planè litis cæteraque æquum est eum agnoscere, qui commodatum accepit. De re data, ut pignori detur, vel pro alio pignorata.

§. 13. Si me rogaveris, *ut servum tibi cum lance commodarem*, et servus lancem perdiderit, Cartilius ait periculum ad te respicere : nam et lancem videri commodatam : quare culpam in ea quoque præstandam. Planè si servus cum ea fugerit, eum qui commodatum accepit, non teneri : nisi fugæ præstitit culpam. De servo commodato cum lance.

§. 14. Si de me petisses, *ut triclinium tibi sternerem, et argentum ad ministerium præberem*, et fecero : deindè petisses ut idem sequenti die facerem ; et cum commodè argentum domi referre non possem, ibi hoc reliquero, et perierit : qua actione De triclinio strato, et argento ibi relicto.

Source : BIU Cujas

agi poterit, et cujus erit periculum? Labeo de periculo scripsit multùm interesse, custodem posui, an non. Si posui, ad me periculum spectare: si minus, ad eum penes quem relictum est. Ego puto commodati quidem agendum: verùm custodiam eum præstare debere, penes quem res relictæ sunt: nisi aliud nominatim convenit.

sée dans l'endroit. L'argenterie se trouve perdue. Quelle action puis-je avoir, et aux risques de qui doit être cette perte? Sur la question de celui aux risques de qui est la perte, Labéon dit qu'il faut distinguer si j'ai mis un gardien ou non. Si j'ai mis un gardien, je dois courir les risques de la perte; autrement elle regarde celui chez qui l'argenterie est restée. Je pense qu'il y a lieu à l'action du prêt, mais que celui chez qui les effets sont restés est responsable du soin qu'il a apporté à les garder; à moins qu'il n'y ait eu une convention contraire.

De re duobus commodata.

§. 15. Si duobus vehiculum commodatum sit, vel locatum simul, Celsus filius scripsit libro sexto digestorum, quæri posse, utrum unusquisque eorum insolidum, an pro parte teneatur? Et ait duorum quidem insolidum dominium, vel possessionem esse non potest: nec quemquam partis corporis dominum esse, sed totius corporis pro indiviso pro parte dominium habere: usum autem balnei quidem, vel porticus, vel campi uniuscujusque insolidum esse: neque enim minus me uti, quòd et alius uteretur. Verùm in vehiculo commodato, vel locato, pro parte quidem effectu me usum habere: quia non omnia loca vehiculi teneam. Sed esse verius ait, et dolum, et culpam, et diligentiam, et custodiam in totum me præstare debere: quare duo quodammodo rei habebuntur: etsi alter conventus præstiterit, liberabit alterum: et ambobus competit furti actio.

15. Si on prête ou si on loue une voiture à deux personnes en même temps, Celse le fils écrit, au livre six du digeste, qu'on peut demander si chacune d'elle est tenue de l'action en entier, ou seulement pour moitié? Sur quoi il remarque que la propriété ou la possession d'une chose ne doit point en même temps appartenir à deux personnes en entier, et qu'on ne peut pas être propriétaire de telle partie d'un effet, mais seulement avoir dans le tout la propriété d'une portion par indivis. Néanmoins l'usage d'un bain, d'une promenade, d'un champ appartient à chacun en entier, parce que l'usage de l'un ne diminue pas celui de l'autre. S'il s'agit d'une voiture prêtée ou louée à deux personnes, chacune a en effet l'usage de la moitié, car une seule ne remplit pas toute la capacité de la voiture. Mais cependant il pense que chaque personne doit répondre en entier de la mauvaise foi, de la faute, du défaut de soin ou de garde dont il est résulté quelque tort au préjudice du maître de la voiture; en sorte que ces deux personnes seront comme deux débiteurs solidaires. Si l'une d'elles, actionnée à cet égard, paye la condamnation, l'autre sera libérée; si la chose prêtée ou louée leur est volée, elles auront l'une et l'autre l'action pénale du vol.

6. *Pomponius lib. 5 ab Sabinum.*

Ut alterutro agente, alterius actio contra furem tollatur.

6. *Pomponius au liv. 5 sur Sabin.*

De manière que cette action pénale du vol étant intentée par l'une des personnes, l'action qui appartient à l'autre contre le voleur est détruite.

7. *Ulpianus lib. 28 ad Edictum.*

Undè quæritur, si alter furti egerit, an ipse solus debeat commodati conveniri? Et ait Celsus, si alter conveniatur, qui

7. *Ulpien au liv. 28 sur l'Edit.*

De là on a demandé si l'action du prêt ne pourroit être dirigée que contre celui des deux qui auroit intenté l'action pénale du

Source : BIU Cujas

vol ? Celse répond que dans le cas où celui qui a prêté la chose s'adresseroit à l'autre, celui-ci doit être admis à demander que celui qui a bénéficié en intentant l'action pénale du vol, soit actionné par le demandeur aux risques de lui défendeur.

1. Mais si celui qui a prêté la chose à deux personnes avoit droit d'intenter contre l'une d'elles l'action de la loi Aquilia, relativement à quelque dommage causé par elle sur la chose, et que ce dommage eût été payé par l'autre, qui a été obligée en vertu de l'action du prêt à le réparer, ce dernier peut-il demander que le maître de la chose prêtée lui transporte l'action de la loi Aquilia qu'il a contre l'autre? Assurément, si le propriétaire avoit cette action Aquilienne envers celui même contre lequel il intente l'action du prêt, il seroit obligé de lui en faire remise; à moins qu'on ne dise que, dans le cas où il intenteroit l'action Aquilienne après avoir été satisfait du dommage dont il se plaint par l'action du prêt, il retirera d'autant moins qu'il aura déjà reçu en conséquence de l'action du prêt. Ce sentiment paroît raisonnable.

furti non egit, et paratus sit periculo suo conveniri alterum, qui furti agendo lucrum sensit ex re commodata, debere eum audiri, et absolvi.

§. 1. Sed si legis Aquiliæ adversùs socium ejus habuit commodator actionem, videndum erit ne cedere debeat, si fortè damnum dedit alter, quod hic qui convenitur, commodati actione sarcire compellitur. Nam et si adversùs ipsum habuit Aquiliæ actionem commodator, æquissimum est ut commodati agendo remittat actionem: nisi fortè quis dixerit, agendo eum è lege Aquilia, hoc minus consecuturum, quàm ex causa commodati consecutus est: quod videtur habere rationem.

8. *Pomponius au liv. 5 sur Sabin.*

Celui qui prête une chose en conserve de droit la propriété et la possession

8. *Pomponius lib. 5 ad Sabinum.*

Rei commodatæ et possessionem, et proprietatem retinemus.

De possessione et proprietate rei commodatæ.

9. *Ulpien au liv. 2 sur l'Edit.*

Car le prêt n'est point un titre translatif de propriété.

9. *Ulpianus lib. 2 ad Edictum.*

Nemo enim commodando, rem facit ejus cui commodat.

10. *Le même au liv. 29 sur Sabin.*

Celui à qui une chose a été prêtée, n'est obligé à rien outre la restitution de la chose, s'il l'a employée à l'usage convenu, et s'il ne l'a détériorée dans aucune de ses parties par sa faute: car il est obligé lorsque la chose a été détériorée par sa faute.

1. Si je donne à quelqu'un une chose pour qu'il l'examine, peut-on dire que c'est la même chose que si je la lui prêtois? Si je l'ai donnée pour mon avantage particulier, désirant en connoître la valeur, il ne sera obligé envers moi que relativement à sa mauvaise foi. Si c'est pour l'avantage de celui à qui je l'ai donnée, il est responsable envers moi de son défaut de soin à la garder. Si la chose vient à périr pendant qu'on me la rapportoit, je courrai les risques de cette

10. *Idem lib. 29 ad Sabinum.*

Eum qui rem commodatam accepit, si in eam rem usus est in quam accepit, nihil præstare, si eam in nulla parte culpa sua deteriorem fecit, verum est: nam si culpa ejus fecit deteriorem, tenebitur.

De usu rei. De culpa. De deterioratione.

§. 1. Si rem inspectori dedi, an similis sit ei, cui commodata res est, quæritur. Et si quidem mea causa dedi, dùm volo pretium exquirere, dolum mihi tantùm præstabit. Si sui, et custodiam: et ideò furti habebit actionem. Sed et si dùm refertur, periit, si quidem ego mandaveram per quem remitteret, periculum meum erit. Si verò ipse cui voluit, commisit, æquè mihi culpam præstabit, si sui causa accepit;

De re inspectori data.

Source : BIU Cujas

11. *Paulus lib.* 5 *ad Sabinum.*

Qui non tam idoneum hominem elegerit, ut rectè id perferri possit.

perte, si je l'avois chargé de me l'envoyer par quelqu'un ; mais s'il en a chargé qui il a voulu, il sera obligé envers moi à raison de sa faute, si je lui avois donné cette chose à examiner pour l'obliger ;

11. *Paul au liv.* 5 *sur Sabin.*

Parce qu'il y a de sa faute à n'avoir pas choisi un homme capable de me rapporter ma chose.

12. *Ulpianus lib.* 29 *ad Sabinum.*

Si mei causa dolum tantum.

12. *Ulpien au liv.* 29 *sur Sabin.*

Si je lui ai donné cette chose pour mon avantage particulier, il ne sera obligé en ce cas envers moi qu'à raison de sa mauvaise foi.

De eo qui missus est, ut rem commodatam repeteret.

§. 1. Commodatam rem missus qui repeteret, cùm recepisset, aufugit. Si dominus ei dari jusserat, domino perit. Si commonendi causa miserat, ut referretur res commodata, ei qui commodatus est.

1. Un homme envoyé pour redemander une chose prêtée, l'a reçue et s'est enfui. La chose est perdue aux risques du maître, s'il avoit ordonné qu'elle fût remise à ce commissionnaire. Mais si le maître l'avoit envoyé simplement pour avertir qu'on lui rapportât sa chose, celui à qui elle a été prêtée doit souffrir de cette perte.

13. *Pomponius lib.* 11 *ad Sabinum.*

De re non apparente.

Is qui commodatum accepit, si non apparentis rei nomine, commodati condemnetur, cavendum ei est, ut repertam dominus ei præstet.

13. *Pomponius au liv.* 11 *sur Sabin.*

Si celui à qui une chose avoit été prêtée a été condamné pour ne pouvoir la rendre, ne sachant ce qu'elle étoit devenue, on doit lui donner caution de la lui fournir dans le cas où on la retrouveroit.

De quæstu.

§. 1. Si quem quæstum fecit is qui experiendum quid acceperit, veluti si jumenta fuerint, eaque locata sint, idipsum præstabit, qui experiundum dedit: neque enim antè eam rem quæstui cuique esse oportet, priùs quàm periculo ejus sit.

1. Si celui qui a reçu une chose à l'essai a fait quelque gain à son occasion ; par exemple, si on lui a donné à ce titre des juments, et qu'il les ait louées, il doit rendre ce gain à celui qui lui a donné la chose à l'essai ; parce que personne ne doit tirer de profit de la chose d'autrui avant qu'elle soit à ses risques.

De eo qui bona fide servit commodanti.

§. 2. Si libero homini qui mihi bona fide serviebat, quasi servo, rem commodavero, videamus an habeam commodati actionem. Nam et Celsus filius aiebat, si jussissem eum aliquid facere, vel mandati cum eo, vel præscriptis verbis experiri me posse? Idem ergo et in commodato erit dicendum. Nec obstat, quòd non hac mente cum eo qui liber bona fide nobis serviret, contraheremus, quasi eum obligatum habituri. Plerumque enim id accidit, ut extra id quod agitur, tacita obligatio nascatur : veluti cùm per errorem indebitum solvendi causa datur.

2. Examinons si celui qui a prêté quelque chose à un homme libre, et qu'il possédoit de bonne foi comme son esclave, a contre lui l'action du prêt. Celse le fils étoit d'avis que dans le cas où on lui auroit ordonné de faire quelque chose, on auroit contre lui l'action du mandat ou l'action expositive de la convention. Il en doit donc être de même en matière de prêt. On ne sauroit objecter qu'on n'a pas contracté avec cet homme libre, qu'on possédoit de bonne foi, dans l'intention de se l'obliger : car il arrive souvent qu'on contracte tacitement une obligation sans avoir intention de s'obliger ; comme dans le cas où on reçoit le paiement d'une chose qui n'étoit pas due.

Source : BIU Cujas

14. *Ulpien au liv.* 48 *sur Sabin.*

Si mon esclave vous prête une chose qui m'appartient, et que vous saviez que je ne voulois pas vous prêter, j'ai contre vous l'action du prêt, l'action pénale du vol, et en outre l'action en restitution de la chose volée.

15. *Paul au liv.* 29 *sur l'Edit.*

On peut prêter la chose d'un autre dont on est en possession, quoiqu'on sache qu'elle appartienne à autrui :

16. *Marcellus au liv.* 5 *du Digeste.*

De manière que l'action du prêt est acquise même au voleur et au possesseur de mauvaise foi qui ont prêté la chose d'autrui.

17. *Paul au liv.* 29 *sur l'Edit.*

Si on insère dans le prêt la clause qu'on ne répondra pas de sa mauvaise foi, cette clause est nulle.

1. Celui à qui une chose a été prêtée peut intenter l'action contraire du prêt, quoiqu'on n'ait pas intenté contre lui l'action directe. Il en est de même à l'égard de toutes les actions contraires.

2. Si l'action du prêt est intentée contre l'héritier à raison de son fait, il est condamné à payer en entier la détérioration de la chose prêtée, quoiqu'il ne soit héritier qu'en partie.

3. Comme le prêt est un acte de la volonté, et plutôt un service qu'un acte de nécessité, c'est à celui qui oblige l'autre à prescrire la manière dont on pourra se servir de la chose prêtée, et à fixer les bornes de cet usage. Mais lorsque le prêt est consommé, il ne peut plus prescrire de nouvelles bornes ni revenir sur ses pas, pour priver à contre-temps de l'usage de la chose celui à qui il l'a prêtée. Il en est empêché, non-seulement par la raison que c'est un service qu'il a voulu rendre, mais aussi à cause de l'obligation qui est contractée par celui qui donne et celui qui reçoit : car il y a entre les parties une convention réciproque ; ce qui fait que ce contrat donne action de part et d'autre, pour faire voir que cette convention qui, dans son principe, étoit de pure volonté et un simple acte de service, se convertit ensuite dans des obligations mutuelles, d'où naissent des actions civiles ; comme il arrive dans le cas où on a com-

14. *Ulpianus lib.* 48 *ad Sabinum.*

Si servus meus rem meam tibi scienti nolle me, tibi commodari, commodaverit et commodati, et furti nascitur actio, et præterea condictio ex causa furtiva. — De servo commodante.

15. *Paulus lib.* 29 *ad Edictum.*

Commodare possumus etiam alienam rem quam possidemus : tametsi scientes alienam possideamus : — De re aliena.

16. *Marcellus lib.* 5 *Digestorum.*

Ita ut et si fur, vel prædo commodaverit, habeat commodati actionem.

17. *Paulus lib.* 29 *ad Edictum.*

In commodato hæc pactio, *ne dolus præstetur*, rata non est. — De pacto, ne dolus præstetur.

§. 1. Contraria commodati actio etiam sine principali moveri potest, sicut et cæteræ quæ dicuntur contrariæ. — Si contraria actio moveatur sine principali.

§. 2. Si ex facto heredis agatur commodati, insolidum condemnatur, licet ex parte heres est. — De herede commodatarii.

§. 3. Sicut autem voluntatis, et officii magis quàm necessitatis est commodare, ita modum commodati, finemque præscribere, ejus est qui beneficium tribuit. Cùm autem id fecit (id est, postquàm commodavit), tunc finem præscribere, et retroagere, atque intempestivè usum commodatæ rei auferre, non officium tantùm impedit, sed et suscepta obligatio inter dandum accipiendumque. Geritur enim negotium invicem, et ideò invicem propositæ sunt actiones : ut appareat, quod principio beneficii ac nudæ voluntatis fuerat, converti in mutuas præstationes, actionesque civiles : ut accidit in eo qui absentis negotia gerere inchoavit : neque enim impunè peritura deseret. Suscepisset enim fortassis alius, si is non cœpisset : voluntatis est enim suscipere mandatum, necessitatis consummare. Igitur si pugillares mihi commodasti, *ut debitor mihi caveret*, non rectè facies impor- — De effectu commodati.

Source : BIU Cujas

tunè repetendo. Nam si negasses, vel emissem, vel testes adhibuissem. Idemque est si ad fulciendam insulam tigna commodasti, deindè protraxisti, aut etiam sciens vitiosa commodaveris; adjuvari quippe nos, non decipi, beneficio oportet. Ex quibus causis etiam contrarium judicium utile esse dicendum est.

mencé à gérer les affaires d'un absent. Car on ne peut pas les abandonner ensuite impunément, si elles en devoient souffrir; parce que si on ne s'en étoit pas mêlé, un autre s'en seroit peut-être chargé. En effet, il est de principe qu'on est libre de se charger d'une procuration dans l'origine; mais on est forcé à consommer l'affaire quand on l'a commencée. Ainsi, si vous m'avez prêté des tablettes de cire, pour que mon débiteur m'écrivît dessus une promesse, vous ne pourrez pas me les redemander ensuite dans un temps où cette demande pourroit m'incommoder; parce que si vous me les eussiez refusées, j'en aurois acheté, ou j'aurois reçu la promesse de mon débiteur devant des témoins. Il en est de même si vous m'avez prêté des poutres pour soutenir ma maison, et qu'ensuite vous les retiriez; ou si vous me les avez prêtées sachant qu'elles n'étoient pas bonnes: car c'est encore un principe qu'on doit nous obliger pour nous rendre service et non pour nous tromper. Ainsi, dans tous ces cas, celui à qui la chose a été prêtée pourra intenter utilement l'action contraire du prêt.

De duabus rebus commodatis.

§. 4. Duabus rebus commodatis, rectè de altera commodati agi posse Vivianus scripsit. Quod ita videri verum, si separatæ sint, Pomponius scripsit: nam eum qui carrucam putà, vel lecticam commodavit, non rectè acturum de singulis partibus.

4. Lorsqu'on a prêté deux choses, Vivien écrit qu'on peut intenter l'action du prêt relativement à une seule. Pomponius approuve ce sentiment s'il s'agit de deux choses distinctes et séparées: car celui qui a prêté, par exemple, une charrette ou une litière ne peut point intenter l'action du prêt relativement à chaque partie en particulier.

De pretio soluto.

§. 5. Rem commodatam perdidi, et pro ea pretium dedi, deindè res in potestate tua venit. Labeo ait contrario judicio aut rem mihi præstare te debere, aut quod à me accepisti, reddere.

5. J'ai perdu la chose qu'on m'avoit prêtée, et j'en ai donné la valeur, ensuite la chose a été recouvrée par le maître. Labéon pense que j'aurai contre lui l'action contraire du prêt, pour l'obliger ou à me donner la chose, ou à me rendre le prix qu'il a reçu de moi.

18. *Gaius lib. 9 ad Edictum provinciale.*

18. *Gaïus au liv. 9 sur l'Édit provincial.*

De dolo, culpa, diligentia casibus quibus resisti non potest.

In rebus commodatis talis *diligentia* præstanda est, qualem quisque diligentissimus paterfamilias suis rebus adhibet: ita ut tantùm eos casus non præstet, quibus resisti non possit, veluti mortes servorum, quæ sine dolo et culpa ejus accidunt, latronum hostiumve incursus, piratarum insidias, naufragium, incendium, fugas servorum qui custodiri non solent. Quod autem de latronibus, et piratis et naufragio

En matière de prêt, celui à qui la chose est prêtée doit la conserver avec tout le soin qu'un père de famille très-exact apporte dans ses propres affaires. En sorte qu'il est responsable de tous les événemens, excepté ceux qu'on n'a pu empêcher, comme la mort de l'esclave prêté arrivée sans sa faute, les incursions des brigands ou des ennemis, les embûches des pirates, les naufrages, les incendies, la fuite des esclaves qu'on n'a pas coutume

Source : BIU Cujas

coutume de garder. Ce qui est dit ici des brigands, des pirates, des naufrages, doit s'entendre du cas où la chose a été prêtée pour être emportée bien loin : car si j'ai prêté mon argenterie à quelqu'un, parce qu'il m'a fait entendre qu'il traitoit ses amis chez lui, et qu'il l'ait emportée au loin, il n'est pas douteux qu'il est responsable des événemens qui ont causé la perte de mon argenterie, quand même elle auroit été enlevée par des pirates ou des voleurs, ou perdue dans un naufrage. Tout ceci est vrai dans le cas où le prêt se fait uniquement pour l'avantage de celui à qui la chose est prêtée. Mais s'il se fait pour l'utilité réciproque des deux parties, par exemple, si nous invitons à un repas un ami commun, que vous vous chargiez de mettre la table, et que je vous prête mon argenterie, j'ai lu dans quelques jurisconsultes que vous n'étiez responsable que de votre mauvaise foi. Mais on peut demander si vous ne devriez pas être responsable de votre faute : de manière cependant qu'on n'estimeroit alors comme faute que celle qu'on regarde pour telle en matière de choses données en gage ou en dot.

1. En matière de gage, de prêt ou de dépôt, si celui qui a reçu la chose l'a détériorée, il y a lieu non-seulement aux actions qui naissent de ces contrats, mais aussi à l'action de la loi Aquilia. Cependant une de ces actions étant intentée détruit l'autre.

2. On peut avoir de justes raisons pour intenter l'action contraire du prêt contre celui qui a prêté, par exemple, pour lui demander les dépenses qu'on a faites dans la maladie d'un esclave, ou pour le chercher et le ramener après qu'il avoit pris la fuite : car il est naturel que les dépenses de la nourriture soient aux frais de celui à qui l'esclave a été prêté. Ce que nous disons même des dépenses à l'occasion de la maladie ou de la fuite d'un esclave, doit s'entendre des grandes dépenses ; car les menus frais doivent concerner celui à qui l'esclave est prêté, aussi bien que les dépenses de nourriture.

3. De même si quelqu'un prête sciemment des vaisseaux vicieux, il doit être condamné, si le vin ou l'huile qu'on y a mis a coulé ou s'est gâté.

naufragio diximus, ita scilicet accipiemus, si in hoc commodata sit alicui res, ut eam peregrè secum ferat : alioquin si cui ideò argentum commodaverim, quòd is amicos ad cœnam invitaturum se diceret, et id peregrè secum portaverit, sine ulla dubitatione, etiam piratarum, et latronum, et naufragii casum præstare debet. Hæc ita, si duntaxat accipientis gratia commodata sit res. At si utriusque, veluti si communem amicum ad cœnam invitaverimus, tuque ejus rei curam suscepisses, et ego tibi argentum commodaverim, scriptum quidem apud quosdam invenio, quasi dolum tantum præstare debeas. Sed videndum est, ne et culpa præstanda sit : ut ita culpæ fiat æstimatio, sicut in rebus pignori datis, et dotalibus æstimari solet.

§. 1. Sive autem pignus, sive commodata res, sive deposita, deterior ab eo qui acceperit, facta sit : non solùm istæ sunt actiones de quibus loquimur, verumetiam legis Aquiliæ. Sed si qua earum actum fuerit, aliæ tolluntur. De re deteriorata.

§. 2. Possunt justæ causæ intervenire, ex quibus cum eo qui commodasset, agi deberet, veluti de impensis in valetudinem servi factis, quæve post fugam requirendi, reducendique ejus causa factæ essent : nam cibariorum impensæ, naturali scilicet ratione, ad eum pertinent, qui utendum accepisset. Sed et id quod de impensis valetudinis, aut fugæ diximus, ad majores impensas pertinere debet : modica enim impendia verius est, ut sicuti cibariorum, ad eundem pertineant. De impensis à commodatario factis.

§. 3. Item qui sciens vasa vitiosa commodavit, si ibi infusum vinum, vel oleum corruptum, effusumve est, condemnandus eo nomine est. De vasibus vitiosis.

Source : BIU Cujas

De contrario judicio, et jure pensationis.

§. 4. Quod autem contrario judicio consequi quisque potest, id etiam recto judicio quo cum eo agitur, potest salvum habere jure pensationis. Sed fieri potest ut ampliùs esset, quod invicem aliquem consequi oporteat, aut judex pensationis rationem non habeat, aut ideò de restituenda re cum eo non agatur, quia ea res casu intercidit, aut sine judice restituta est: dicemus necessariam esse contrariam actionem.

4. Ce que peut obtenir par l'action contraire celui à qui la chose est prêtée, il peut aussi se le faire donner dans le cas où on intentera contre lui l'action directe du prêt, en demandant la compensation. Mais il peut arriver qu'une partie ait une somme plus considérable à exiger que l'autre, ou que le juge ne veuille point admettre la compensation, ou qu'on n'intente point l'action directe, parce que la chose prêtée est périe par cas fortuit, ou a été rendue sans qu'on ait eu besoin de se pourvoir en justice. C'est pourquoi dans ces cas l'action du prêt sera nécessaire.

19. *Julianus lib.* 1 *Digestorum.*

De damno injuria dato.

Ad eos qui servandum aliquid conducunt, aut utendum accipiunt, damnum injuria ab alio datum non pertinere, proculdubio est. Qua enim cura, aut diligentia consequi possumus, ne aliquis damnum nobis injuria det?

19. *Julien au liv.* 1 *du Digeste.*

Il est certain que ceux qui louent une chose pour la garder, ou qui l'empruntent pour s'en servir, ne sont pas responsables du dommage causé à la chose par un tiers, sans aucune raison. En effet, on a beau avoir soin d'une chose, on ne peut pas empêcher que quelqu'un ne nous cause du dommage sans fondement.

20. *Idem lib.* 3 *ad Urseium Ferocem.*

De re ei qui perferebat, intercepta.

Argentum commodatum si tam idoneo servo meo tradidissem ad te perferendum, ut non debuerit quis æstimare futurum, ut à quibusdam malis hominibus deciperetur: tuum, non meum detrimentum erit, si id mali homines intercepissent.

20. *Le même au liv.* 3 *sur Urséius Férox.*

Vous m'avez prêté de l'argenterie, je vous l'ai fait reporter par un de mes esclaves, si intelligent, que personne ne se seroit imaginé qu'il eût été capable de se laisser tromper par des gens mal-intentionnés; néanmoins s'il en a trouvé qui eussent intercepté cette argenterie, ce sera vous et non pas moi qui souffrirez de cette perte.

21. *Africanus lib.* 8 *Quæstionum.*

De domino,

Rem mihi commodasti, eandem subripuisti: deindè cùm commodati ageres, nec à te scirem esse subreptam, judex me condemnavit: et solvi. Posteà comperi à te esse subreptam. Quæsitum est, quæ mihi tecum actio sit? Respondit, furti quidem non esse, sed commodati contrarium judicium utile mihi fore.

21. *Africain au liv.* 8 *des Questions.*

Après m'avoir prêté une chose, vous me l'avez volée. Vous avez ensuite intenté contre moi l'action du prêt; et comme j'ignorois que c'étoit vous qui aviez volé la chose, le juge m'a condamné, et j'ai payé. Ayant découvert depuis que la chose avoit été volée par vous-même, on a demandé quelle action j'avois contre vous? Africain a répondu que je n'avois pas à la vérité l'action pénale du vol, mais que je pouvois intenter utilement l'action contraire du prêt.

Aut ejus servo rem commodatam surripiente.

§. 1. In exercitu contubernalibus vasa utenda communi periculo dedi: ac deindè meus servus, subreptis his, ad hostes profugit: et posteà sine vasis receptus est. Habiturum me commodati actionem cum contubernalibus constat pro cujusque parte. Sed et illi mecum furti, servi nomine, agere possunt: quando et noxa ca-

1. J'ai prêté à l'armée à mes camarades des vases qui devoient servir à tous ceux qui demeuroient sous notre même tente, à nos risques communs. Mon esclave les a volés, et est passé chez les ennemis. Il est revenu ensuite sans les vases. Il est certain que j'aurai l'action du prêt contre chacun de mes camarades pour sa part; mais

Source : BIU Cujas

chacun a aussi contre moi l'action pénale du vol relativement au vol commis par mon esclave; parce que le délit de l'esclave le suit dans tous les états où il est. De même, si je vous ai prêté une chose pour être à vos risques, mon esclave venant à vous la voler, vous avez contre moi l'action pénale du vol.

22. *Paul au liv.* 22 *sur l'Edit.*

Dans le cas où l'esclave que je vous ai prêté vous aura volé, l'action contraire du prêt vous suffira-t-elle, comme elle vous suffiroit pour vous faire rendre les dépenses que vous auriez faites pour cet esclave dans sa maladie? ou devez-vous intenter contre moi l'action pénale du vol? Il est hors de doute que vous avez contre moi l'action noxale pour poursuivre la peine de ce vol; et je ne serois tenu à cet égard par l'action contraire du prêt, qu'autant que je vous aurois prêté cet esclave le connoissant pour voleur, pendant que vous ignoriez qu'il fût tel.

23. *Pomponius au liv.* 21 *sur Quintus Mucius.*

Si je vous ai prêté un cheval pour vous en servir jusqu'à un certain endroit, et que ce cheval, sans faute de votre part, souffre quelque détérioration le long du chemin, vous n'êtes point obligé envers moi à cet égard par l'action du prêt : car je dois m'imputer à moi-même de vous l'avoir prêté pour faire un si long voyage, lorsqu'il ne pouvoit pas souffrir cette fatigue.

TITRE VII.

DES ACTIONS DIRECTE ET CONTRAIRE

Qui naissent du gage.

1. *Ulpien au liv.* 40 *sur Sabin.*

L'OBLIGATION du gage se contracte, non-seulement par la tradition, mais encore par la simple convention sans tradition.

1. Puisque le gage se contracte par une simple convention, celui qui auroit montré une matière d'or comme voulant la donner en gage, et qui n'auroit ensuite donné qu'une matière de cuivre, auroit-il obligé sa matière d'or en gage? Il suit du principe que la matière d'or est obligée, et non pas la

put sequitur. Et si tibi rem periculo tuo utendam commodavero, eaque à servo meo subripiatur, agere mecum furti possis servi nomine.

22. *Paulus lib.* 22 *ad Edictum.*

Si servus quem tibi commodaverim, furtum fecerit, utrum sufficiat contraria commodati actio, quemadmodùm competit, si quid in curationem servi impendisti: an furti agendum sit, quæritur? Et furti quidem noxalem habere, qui commodatum rogavit, proculdubio est: contraria autem commodati tunc eum teneri, cùm sciens talem esse servum, ignoranti commodavit.

Si servus commodatus commodatario furtum fecerit.

23. *Pomponius lib.* 21 *ad Quintum Mucium.*

Si commodavero tibi equum, quo utereris usque ad certum locum, si nulla culpa tua interveniente in ipso itinere deterior equus factus sit, non teneberis commodati: nam ego in culpa ero, qui in tam longum iter commodavi, qui eum laborem sustinere non potuit.

De equo deteriorato.

TITULUS VII.

DE PIGNERATITIA ACTIONE, VEL CONTRA.

1. *Ulpianus lib.* 40 *ad Sabinum.*

PIGNUS contrahitur non sola traditione, sed etiam nuda conventione, etsi non traditum est.

De traditione et nudo consensu

§. 1. Si igitur contractum sit pignus nuda conventione, videamus an si quis aurum ostenderit, quasi pignori daturus, et æs dederit, obligaverit aurum pignori? Et consequens est, ut aurum obligetur, non autem æs: quia in hoc non consenserint.

Si æs pro auro obligetur.

37*

matière de cuivre ; puisque les parties n'ont pas consenti à donner et recevoir en gage cette dernière matière.

§. 2. Si quis tamen, cùm æs pignori daret, adfirmavit hoc aurum esse, et ita pignori dederit, videndum erit, an æs pignori obligaverit : et numquid, quia in corpus consensum est, pignori esse videatur? Quòd magis est : tenebitur tamen pigneratitia contraria actione qui dedit : præter stellionatum quem fecit.

2. Cependant si un débiteur donnant du cuivre en gage assuroit que ce fût de l'or, et l'engageoit sous cette qualité, la matière de cuivre seroit-elle donnée en gage par la raison que les parties ont consenti à donner et recevoir pour gage le corps qui a été présenté ? C'est l'avis le plus probable ; mais le débiteur qui a donné cette matière sera condamné sur l'action contraire du gage, outre qu'il sera puni comme stellionataire.

2. *Pomponius lib.* 6 *ad Sabinum.*

Si pignus venditum oppignoretur secundo creditori.

Si debitor rem pignori datam vendidit, et tradidit, tuque ei nummos credidisti, quos ille solvit ei creditori cui pignus dederat, tibique cum eo convenit, ut ea res quam jam vendiderat, pignori tibi esset, nihil te egisse constat : quia rem alienam pignori acceperis. Ea enim ratione emptorem pignus liberatum habere cœpisse : neque ad rem pertinuisse, quòd tua pecunia pignus sit liberatum.

2. *Pomponius au liv.* 6. *sur Sabin.*

Si le débiteur vend et livre à l'acheteur la chose qu'il avoit donnée en gage à son créancier, et qu'un autre lui ait prêté de l'argent pour payer ce créancier, sous la condition que cet effet déjà vendu lui seroit donné en gage, il est certain que cette convention est nulle ; parce que ce second créancier a reçu en gage la chose d'autrui : car, par cet arrangement, l'acheteur s'est trouvé propriétaire de l'effet qui a cessé d'être engagé ; et peu importe que ce soit des deniers de ce second créancier que le gage ait été libéré.

3. *Idem lib.* 18 *ad Sabinum.*

De dolo debitoris in solutione

Si quasi recepturus à debitore tuo comminus pecuniam, reddidisti ei pignus, isque per fenestram id misit excepturo eo quem de industria ad id posuerat, Labeo ait, furti te agere cum debitore posse, et ad exhibendum : et si agente te contraria pigneratitia, excipiat debitor de pignore sibi reddito, replicabitur de dolo, et fraude per quam nec redditum, sed per fallaciam oblatum id intelligitur.

3. *Le même au liv.* 18 *sur Sabin.*

Si vous avez rendu le gage à votre débiteur comptant recevoir de lui de l'argent dans le moment, et que ce débiteur l'eût jeté par la fenêtre, sous laquelle il avoit placé quelqu'un pour le recevoir, Labéon pense que vous aurez contre lui l'action pénale du vol et l'action en représentation de la chose ; et si, dans le cas où vous intenteriez contre lui l'action contraire du gage, il vouloit tirer une exception de ce que vous lui avez rendu son gage, vous lui opposerez une réplique tirée de sa mauvaise foi, par laquelle vous ferez voir que vous ne lui avez pas rendu son gage, mais qu'il vous l'a frauduleusement enlevé.

4. *Ulpianus lib.* 41 *ad Sabinum.*

De venditione pignoris.

Si convenit de distrahendo pignore, sive ab initio, sive posteà, non tantùm venditio valet, verùm incipit emptor dominium rei habere. Sed etsi non convenerit de distrahendo pignore, hoc tamen jure utimur, ut liceat distrahere : si modò non convenit, ne liceat. Ubi verò conve-

4. *Ulpien au liv.* 41 *sur Sabin.*

S'il y a eu convention d'aliéner le gage, soit dès l'origine, soit par la suite, non-seulement la vente que le créancier en fera sera bonne, mais aussi l'acheteur acquerra le domaine de la chose à l'instant. Quand même il n'y auroit eu aucune convention à cet égard, l'usage veut qu'il puisse être aliéné,

Source : BIU Cujas

excepté qu'on ne soit convenu expressément qu'il ne le seroit pas. Dans ce dernier cas, si le créancier aliénoit le gage, le débiteur auroit contre lui l'action de vol, à moins que le créancier ne lui eût fait trois sommations de le payer, et qu'il ne l'eût pas fait.

5. *Pomponius au liv.* 19 *sur Sabin.*

Ceci doit avoir lieu quoiqu'on soit convenu absolument que le gage ne seroit pas vendu, et que le créancier contrevienne à la convention qui a fixé la somme, le temps et les conditions sous laquelle la chose seroit vendue.

6. *Le même au liv.* 35 *sur Sabin.*

Quoiqu'on soit convenu que vous pourriez vendre un fonds qu'on vous donnoit en gage, on ne peut pas pour cela vous forcer à le vendre, quand même le débiteur ne seroit pas solvable ; parce que cette clause a été insérée en votre faveur. Mais Atilicinus est d'avis qu'on doit, en connoissance de cause, forcer le créancier à vendre le gage : car il peut se faire que la dette soit moins considérable que le gage, et qu'on trouve occasion de le vendre aujourd'hui plus cher qu'on ne pourroit le vendre par la suite. Or il vaut mieux dire qu'en pareil cas, le débiteur qui a donné le gage le peut vendre, et payer son créancier sur le prix qu'il en recevra ; de manière cependant que le créancier sera tenu de montrer l'effet donné en gage, si c'est une chose mobiliaire, mais en se faisant donner ses sûretés par le débiteur : car il est déjà assez dur qu'on le force à vendre.

1. Si le créancier vend le gage plus que la dette, et place ce surplus à intérêts, il doit compter des intérêts de ce surplus à son débiteur ; s'il a lui-même employé cet argent à son usage, il en doit l'intérêt au débiteur ; s'il l'a gardé à titre de dépôt, il ne doit point d'intérêts.

7. *Paul au liv.* 2 *des Sentences.*

Mais si le créancier paye trop tard à son débiteur ce surplus qu'il a gardé en dépôt, il en doit encore les intérêts, parce qu'il est resté en demeure.

8. *Pomponius au liv.* 35 *sur Sabin.*

Si le créancier fait des dépenses nécessaires pour un esclave qu'il a reçu en gage, il a non-seulement droit de les retenir, mais

nit *ne distraheretur*, creditor si distraxerit, furti obligatur : nisi ei ter fuerit denunciatum ut solvat, et cessaverit.

5. *Pomponius lib.* 19 *ad Sabinum.*

Idemque juris est, sive omninò fuerint pacti, *ne veneat*, sive in summâ, aut conditione, aut loco contra pactionem factum sit.

6. *Idem lib.* 35 *ad Sabinum.*

Quamvis convenerit, *ut fundum pigneratitium tibi vendere liceret*, nihilo magis cogendus es vendere, licet solvendo non sit is qui pignus dederit : quia tua causa id caveatur. Sed Atilicinus, ex causa cogendum creditorem esse ad vendendum dicit : quid enim si multò minus sit quod debeatur, et hodiè pluris venire possit pignus, quàm posteà ? Melius autem est dici, eum qui dederit pignus, posse vendere, et accepta pecunia solvere id quod debeatur : ita tamen, ut creditor necessitatem habeat ostendere rem pigneratam, si mobilis sit : prius idonea cautela à debitore pro indemnitate ei præstanda. Invitum enim creditorem cogi vendere, satis inhumanum est.

Creditor non cogitur vendere pignus, sed cogitur ostendere, cautione accepta

§. 1. Si creditor pluris fundum pigneratum vendiderit, si id fœneret, usuram ejus pecuniæ præstare debet ei qui dederit pignus. Sed et si ipse usus sit ea pecunia, usuram præstari oportet. Quòd si eam depositam habuerit, usuras non debet.

7. *Paulus lib.* 2 *Sententiarum.*

Si autem tardius superfluum restituat creditor id quod apud eum depositum est, ex mora etiam usuras debitori hoc nomine præstare cogendus est.

8. *Pomponius lib.* 35 *ad Sabinum.*

Si necessarias impensas fecerim in servum, aut in fundum quem pignoris causa acceperim, non tantùm retentionem,

De impensis à creditore factis.

Source : BIU Cujas

sed etiam contrariam pigneratitiam actionem habebo. Finge enim medicis, cùm ægrotaret servus, dedisse me pecuniam, et eum decessisse. Item insulam fulsisse, vel refecisse, et posteà deustam esse, nec habere quod possem retinere.

encore de les exiger par l'action contraire du gage : par exemple, s'il a payé les médecins qui l'ont soigné dans la maladie dont il est mort. Il en seroit de même s'il avoit soutenu et réparé une maison qui ensuite ait été brûlée, en sorte qu'il ne puisse plus retenir ses dépenses par ses mains.

De venditione pignoris.

§. 1. Si pignori plura mancipia data sint, et quædam certis pretiis ita vendiderit creditor, *ut evictionem eorum præstaret*, et creditum suum habeat, reliqua mancipia potest retinere, donec ei caveatur, quòd evictionis nomine promiserit, indemnem eum futurum.

1. Si on a donné plusieurs esclaves en gage, et que le créancier en ait vendu quelques-uns un certain prix, avec la clause de garantie en cas d'éviction, et qu'il soit payé ainsi de sa dette, le créancier peut retenir les autres esclaves jusqu'à ce que son débiteur lui donne caution de l'indemniser de l'obligation qu'il a contractée par la clause de garantie.

§. 2. Si unus ex heredibus portionem suam solverit, tamen tota res pignori data venire poterit : quemadmodùm si ipse debitor portionem solvisset.

2. Si un des héritiers du débiteur paye au créancier sa portion de la dette, le gage pourra néanmoins être vendu en entier, comme si le débiteur avoit lui-même payé une partie de sa dette.

§. 3. Si annua, bima, trima die, triginta stipulatus, acceperim pignus, pactusque sim, *ut nisi sua quaque die pecunia soluta esset, vendere eam mihi liceret*, placet, antequàm omnium pensionum dies veniret, non posse me pignus vendere : quia eis verbis omnes pensiones demonstrarentur : nec verum est, sua quaque die non solutam pecuniam, antequàm omnes dies venirent. Sed omnibus pensionibus præteritis, etiam si una portio soluta non sit, pignus potest venire. Sed si ita scriptum sit : *Si qua pecunia sua die soluta non erit :* statim competit ei pacti conventio.

3. Si, ayant stipulé trente payables en trois paiemens, le créancier a reçu un gage, et qu'il soit convenu qu'il pourra vendre le gage dans le cas où chaque paiement ne sera pas fait à son terme, il est décidé que le créancier ne peut pas vendre le gage avant l'échéance du dernier ; parce que cette clause paroît comprendre tous les paiemens ; et il n'est pas vrai que chaque paiement n'est pas fait à son terme avant l'échéance du dernier : cependant tous les termes de paiemens étant passés, quand même il ne resteroit dû qu'une portion, le gage peut être vendu. Mais si la clause étoit conçue en ces termes : « Si un paiement n'est pas fait à son terme », alors le créancier défendroit la validité de sa vente par une exception tirée de la convention.

§. 4. De vendendo pignore in rem pactio concipienda est, ut omnes contineantur. Sed et si creditoris duntaxat persona fuerit comprehensa, etiam heres ejus jure vendet, si nihil in contrarium actum est.

4. La convention portant permission d'aliéner le gage doit être conçue en termes généraux, pour que tous les possesseurs soient compris. Si la clause ne fait mention que du créancier, son héritier jouira du même droit, s'il n'y a pas de convention contraire.

§. 5. Cùm pignus ex pactione venire potest, non solùm ob sortem non solutam venire poterit, sed ob cætera quoque, veluti usuras, et quæ in id impensa sunt.

5. Quand on est convenu que le gage seroit aliénable, il peut être aliéné non-seulement à défaut de paiement du principal, mais encore à défaut de ceux voulus par l'obligation, comme des intérêts ou des dépenses faites pour la conservation du gage.

Source : BIU Cujas

9. *Ulpien au liv.* 28 *sur l'Edit.*

Si le débiteur donne en gage à son créancier la chose d'autrui ou qu'il se soit comporté de mauvaise foi, le créancier a contre lui l'action contraire du gage.

1. On peut donner un gage, non-seulement pour la sûreté du paiement d'une somme d'argent, mais même en toute autre matière; par exemple, si on donne un gage à quelqu'un pour l'engager à répondre pour soi.

2. A prendre les termes dans leur propre signification, on appelle gage l'effet qui est livré au créancier, et hypothèque la convention par laquelle on oblige une chose sans en transférer la possession.

3. Pour que le débiteur puisse avoir action pour se faire rendre son gage, il faut que la dette soit payée en entier, ou que le créancier soit satisfait à cet égard. Le créancier est censé satisfait, quand il a reçu une chose dont il est content, quoiqu'il n'ait pas été payé; par exemple, s'il a demandé de nouveaux gages pour libérer les premiers, s'il a pris un répondant, ou qu'un autre se soit obligé envers lui pour la même dette, s'il a reçu un prix ou qu'il ait libéré les gages par une simple convention, tous ces cas donnent lieu à l'action du gage. En un mot, toutes les fois que le créancier a voulu remettre l'obligation du gage, il est censé satisfait, quand on lui a donné les autres sûretés qu'il a demandées, quoiqu'il ait été trompé à cet égard.

4. Celui même qui a donné en gage une chose appartenante à autrui a, pour se la faire rendre, l'action du gage après qu'il a payé.

5. Celui qui forme sa demande en restitution de gage avant d'avoir payé, fait une procédure qui n'est pas régulière. Cependant, si dans la même instance, il fait offre de payer, on doit lui rendre son gage et les intérêts qu'il peut avoir en conséquence de cette obligation.

10. *Gaïus au liv.* 9 *sur l'Edit provincial.*

Mais il ne seroit point admis, s'il faisoit offre de satisfaire le créancier autrement que par un véritable paiement; par exemple, s'il proposoit de lui fournir un autre débiteur à sa place.

9. *Ulpianus lib.* 28 *ad Edictum.*

Si rem alienam mihi debitor pignori dedit, aut malitiosè in pignore versatus sit, dicendum est locum habere contrarium judicium. — De re aliena.

§. 1. Non tantùm autem ob pecuniam, sed et ob aliam causam pignus dari potest: veluti si quis pignus alicui dederit, *ut pro se fidejubeat.* — Ob quam causam pignus dari potest.

§. 2. Propriè pignus dicimus, quod ad creditorem transit: hypothecam, cùm non transit, nec possessio ad creditorem. — Quid intersit inter pignus, et hypothecam.

§. 3. Omnis pecunia exsoluta esse debet, aut eo nomine satisfactum esse, ut nascatur pigneratitia actio. Satisfactum autem accipimus, quemadmodùm voluit creditor, licet non sit solutum: sive aliis pignoribus sibi caveri voluit, ut ab hoc recedat, sive fidejussoribus, sive reo dato, sive pretio aliquo, vel nuda conventione, nascitur pigneratitia actio. Et generaliter dicendum erit, quotiens recedere voluit creditor à pignore, videri ei satisfactum: si ut ipse voluit, sibi cavit: licet in hoc deceptus sit. — De solutione, et satisfactione.

§. 4. Is quoque qui rem alienam pignori dedit, soluta pecunia potest pigneratitia experiri. — De re aliena.

§. 5. Qui ante solutionem egit pigneratitia, licet non rectè egit; tamen si offerat in judicio pecuniam, debet rem pigneratam, et quod sua interest, consequi. — Si ante solutionem agatur.

10. *Gaius lib.* 9 *ad Edictum provinciale.*

Quòd si non solvere, sed alia ratione satisfacere paratus est, fortè si expromissorem dare vult, nihil ei prodest.

Source : BIU Cujas

11. *Ulpianus lib.* 28 *ad Edictum.*

De litis contestatione.

Solutum non videtur, si lis contestata cum debitore sit de ipso debito, vel si fidejussor conventus fuerit.

De novatione.

§. 1. Novata autem debiti obligatio, pignus perimit: nisi convenit, ut pignus repetatur.

De pecunia non credita. De acceptilatione. De conditione deficiente. De pacto.

§. 2. Si quasi daturus tibi pecuniam, pignus accepero, nec dedero, pigneratitia actione tenebor, et nulla solutione facta. Idemque si accepto lata sit pecunia, vel conditio defecerit, ob quam pignus contractum est: vel si pactum cui standum est, de pecunia non petenda factum est.

De sorte, et usuris.

§. 3. Si in sortem duntaxat, vel in usuras obstrictum est pignus, eo soluto propter quod obligatum est, locum habet pigneratitia. Sive autem usuræ in stipulatum sint deductæ, sive non: si tamen pignus et in eas obligatum fuit, quandiù quid ex his debetur, pigneratitia cessabit. Alia causa est earum, quas quis supra licitum modum promisit: nam hæ penitus illicitæ sunt.

De pluribus heredibus creditoris.

§. 4. Si creditori plures heredes extiterint, et uni ex his pars ejus solvatur, non debent cæteri heredes creditoris injuria adfici: sed possunt totum fundum vendere oblato debitori, eo quod coheredi eorum solvit. Quæ sententia non est sine ratione.

Cui solvendum

§. 5. Solutam autem pecuniam accipiendum, non solùm si ipsi cui obligata res est, sed et si alii sit soluta voluntate ejus, vel ei cui heres extitit, vel procuratori ejus, vel servo pecuniis exigendis præposito. Undè si domum conduxeris, et ejus partem mihi locaveris, egoque locatori tuo pensionem solvero, pigneratitia adversùs te potero experiri: nam Julianus scribit, solvi ei posse. Et si partem tibi, partem ei solvero: tantundem erit dicendum. Planè in eam duntaxat summam invecta

11. *Ulpien au liv.* 28 *sur l'Edit.*

On n'est pas censé avoir payé, au moment où la cause est contestée avec le débiteur sur la dette, ou quand le répondant est actionné par le créancier.

1. Lorsque l'obligation principale est changée en une autre, le gage est éteint; à moins qu'on ne soit convenu expressément que les mêmes gages suivroient la nouvelle obligation.

2. Si j'ai reçu de vous un gage, parce que vous pensiez que j'allois vous prêter une somme, et que je ne vous la prête pas, l'action du gage aura lieu même sans paiement. Il en est de même lorsque le créancier a fait remise de la somme prêtée, ou si la condition sous laquelle le gage a été donné n'a point eu lieu, ou si le créancier s'est engagé par une simple convention valable à ne point redemander sa dette.

3. Si le gage n'a été donné que pour assurer le paiement du principal, ou celui des intérêts, il y aura lieu à l'action du gage dès qu'on aura payé la somme pour laquelle on avoit donné le gage. Si le gage étoit obligé aussi pour la sûreté du paiement des intérêts, tant qu'il en restera dû quelque chose, l'action du gage ne pourra avoir lieu, soit que ces intérêts soient dus en vertu d'une stipulation solennelle ou autrement. Il n'en seroit pas de même à l'égard des intérêts qui excéderoient le taux fixé: car l'obligation par laquelle on s'engage à les payer est nulle.

4. Si le créancier qui avoit reçu un fonds en gage laisse plusieurs héritiers, à l'un desquels le débiteur aura payé sa part, les autres héritiers ne doivent en souffrir aucun préjudice; et ils pourront aliéner le fonds en entier, en offrant au débiteur de le rembourser de ce qu'il a payé à un des héritiers. Ce sentiment est bien fondé.

5. La dette est censée payée, non-seulement lorsque le paiement est fait au créancier lui-même, mais aussi lorsqu'il est fait à un autre suivant sa volonté, comme à celui dont il est héritier, à son fondé de procuration, à l'esclave chargé de faire ses recouvremens. Ainsi, si le locataire d'une maison en sous-loue une partie à un autre, le sous-locataire ayant payé à celui qui a donné au premier toute la maison à loyer, pourra redemander son gage: car Julien dit qu'on peut en ce cas payer celui qui a loué la maison entière.

Il

Source : BIU Cujas

Il en seroit de même si ce sous-locataire eût payé partie à l'un, partie à l'autre ; mais ses meubles ne doivent répondre que du loyer de sa portion : car on ne peut pas croire qu'on soit convenu que les meubles qui garnissent une petite chambre sous-louée répondent du loyer de toute la maison. Il y a en ce cas une convention tacite avec le propriétaire de la maison, qui fait qu'il ne peut tirer avantage que de son obligation avec son locataire, et non pas de l'arrangement du sous-locataire.

6. L'obligation du gage ne peut point être acquise à quelqu'un par le ministère d'une personne libre ; il arrive même souvent qu'elle ne l'est point par un fondé de procuration et par un tuteur; au moyen de quoi l'action du gage aura lieu contre ces personnes elles-mêmes. L'ordonnance de notre empereur, qui permet de s'acquérir la possession d'une chose par le ministère d'une personne libre, ne change rien à ce que nous disons ici : car on en pourroit bien conclure qu'on peut acquérir par son procureur ou par son tuteur, la possession de la chose donnée en gage ; mais l'obligation elle-même ne pourra pas nous être acquise par une personne libre.

7. Néanmoins si mon procureur ou mon tuteur avoit donné une chose en gage, il pourroit intenter lui-même l'action du gage : ce qui n'aura lieu à l'égard du procureur, qu'autant qu'il auroit été chargé de donner cette chose en gage ;

12. *Gaïus au liv.* 9 *sur l'Edit provincial.*

Ou qu'il aura une procuration générale pour administrer les biens d'un homme qui est dans l'usage d'emprunter de l'argent en donnant des gages.

13. *Ulpien au liv.* 38 *sur l'Edit.*

Lorsqu'un créancier, en vendant un gage, est convenu avec l'acheteur qu'il rendroit la chose au débiteur s'il le remboursoit, Julien dit que le créancier est soumis à l'action du gage, à l'effet d'être forcé à transporter au débiteur l'action de vente qu'il a contre l'acheteur, et que le débiteur lui-même pourra directement revendiquer sa chose sur l'acheteur ou intenter contre lui l'action expositive du fait.

1. En matière de gage, comme en matière de prêt, on est obligé de rendre compte

vecta mea et illata tenebuntur, in quam cœnaculum conduxi : non enim credibile est hoc convenisse, ut ad universam pensionem insulæ frivola mea teneantur. Videtur autem tacitè et cum domino ædium hoc convenisse, ut non pactio cœnaculariі proficiat domino, sed sua propria.

§. 6. Per liberam autem personam pignoris obligatio nobis non adquiritur : adeò ut nec per procuratorem plerumque vel tutorem adquiratur : et ideò ipsi actione pigneratitia convenientur. Sed nec mutat, quod constitutum est ab imperatore nostro, posse per liberam personam possessionem adquiri. Nam hoc eò pertinebit, ut possimus pignoris nobis obligati possessionem per procuratorem vel tutorem adprehendere : ipsam autem obligationem libera persona nobis non semper adquiret. De procuratore et tutore.

§. 7. Sed si procurator meus, vel tutor rem pignori dederit, ipse agere pigneratitia poterit. Quod in procuratore procedit, si ei mandatum fuerit pignori dare :

12. *Gaius lib.* 9 *ad Edictum provinciale.*

Vel universorum bonorum administratio ei permissa est ab eo qui sub pignoribus solebat mutuas pecunias accipere.

13. *Ulpianus lib.* 38 *ad Edictum.*

Si cùm venderet creditor pignus, convenerit inter ipsum et emptorem, *ut si solverit debitor pecuniam pretii emptori, liceret ei recipere rem suam :* scripsit Julianus, et est rescriptum, ob hanc conventionem pigneratitiis actionibus teneri creditorem, ut debitori mandet ex vendito actionem adversus emptorem. Sed et ipse debitor aut vindicare rem poterit, aut in factum actione adversus emptorem agere. De pacto creditoris cum emptore.

§. 1. Venit autem in hac actione et dolus et culpa, ut in commodato. Venit De dolo, culpa, custodia, vi majore.

Source : BIU Cujas

et custodia : vis major non venit.

14. *Paulus lib.* 29 *ad Edictum.*

De diligentia. Ea igitur, quæ diligens paterfamilias in suis rebus præstare solet, à creditore exiguntur.

15. *Ulpianus lib.* 28 *ad Edictum.*

De repromissione creditoris restituentis pignus. Creditor cùm pignus reddit, de dolo debet debitori repromittere : et si prædium fuit pigneratum, et de jure ejus repromittendum est : ne fortè servitutes, cessante uti creditore, amissæ sint.

16. *Paulus lib.* 29 *ad Edictum.*

De tutore et curatore. Tutor lege non refragante, si dederit rem pupilli pignori, tuendum erit : cilic et si in rem pupilli pecuniam accipiat. Idem est et in curatore adolescentis, vel furiosi.

Si res aliena, vel obligata, vel morbosa pignori detur. §. 1. Contrariam pigneratitiam creditori actionem competere certum est. Proindè si rem alienam, vel alii pignoratam, vel in publicum obligatam dedit, tenebitur : quamvis et stellionatus crimen committat. Sed utrùm ita demùm si scit, an et si ignoravit ? Et quantum ad crimen pertinet, excusat ignorantia : quantum ad contrarium judicium, ignorantia eum non excusat : ut Marcellus libro sexto digestorum scribit. Sed si sciens creditor accipiat, vel alienum, vel obligatum, vel morbosum, contrarium ei non competit.

De vectigali vel superficiario prædio. §. 2. Etiam vectigale prædium pignori dari potest : sed et superficiarium : quia hodiè utiles actiones superficiariis dantur.

17. *Marcianus lib. singulari ad Formulam hypothecariam.*

Sanè divi Severus et Antoninus res-

de sa mauvaise foi et de sa faute ; on est aussi responsable de la garde de la chose, mais non pas des cas fortuits.

14. *Paul au liv.* 29 *sur l'Edit.*

En conséquence, on exige du créancier le même soin qu'un bon père de famille a par rapport aux choses qui lui appartiennent.

15. *Ulpien au liv.* 28 *sur l'Edit.*

Lorsque le créancier rend le gage, il doit donner caution au débiteur de l'indemniser de tout ce qu'il pourroit souffrir à l'occasion de sa mauvaise foi ; si c'est un fonds qui a été donné en gage, il doit aussi, en le rendant, garantir qu'il en a conservé les droits ; de peur que son non-usage n'ait éteint quelque servitude qui lui étoit due.

16. *Paul au liv.* 29 *sur l'Edit.*

Si le tuteur, dans les cas permis par la loi, a donné en gage la chose du pupille, le gage doit être déclaré valable ; pourvu que la dette qu'il a contractée ait tourné au profit du pupille. Il en est de même du curateur d'un mineur ou d'un interdit pour cause de démence.

1. Il est certain que le créancier a l'action contraire du gage. Ainsi si le débiteur a donné en gage une chose appartenante à autrui, ou déjà engagée à un autre ou obligée pour les deniers publics, il sera soumis à cette action : il se rend d'ailleurs coupable du stellionat. Faut-il cependant qu'il ait eu connoissance de toutes ces choses ? ou sera-t-il même tenu quand il les auroit ignorées ? A l'égard de ce qui pourroit y avoir de criminel, l'ignorance l'excuse. Quant à l'action contraire du gage, il n'en est pas moins tenu malgré son ignorance, comme l'écrit Marcellus au livre six du digeste. Mais le créancier n'auroit point lui-même cette action contraire, s'il avoit eu connoissance que la chose qu'il recevoit en gage appartenoit à autrui, ou étoit engagée à un autre, ou étoit vicieuse.

2. Celui qui n'a que le domaine utile d'un fonds peut le donner en gage, ainsi que celui qui n'a que le domaine de la superficie ; parce qu'aujourd'hui on accorde à ces personnes des actions utiles.

17. *Marcien au liv. unique sur la Formule hypothécaire, ajoute :*

Pourvu, suivant un rescrit des empereurs

Source : BIU Cujas

Sèvère et Antonin, que la par redevance qu'il paye, le sol n'en souffre aucun préjudice.

18. *Paul au liv. 29 sur l'Edit.*

Si un débiteur a donné en gage à son créancier l'obligation qu'il avoit d'un débiteur, le préteur doit confirmer cette convention; de manière qu'il permette au créancier d'exiger sa somme du débiteur dont l'obligation lui a été engagée, et qu'il défende ce même débiteur dans le cas où, après avoir payé ce créancier, celui vis-à-vis duquel il est obligé voudroit agir contre lui. Ainsi, si l'obligation donnée en gage avoit pour objet une somme d'argent, le créancier qui aura reçu la somme diminuera sa créance d'autant; si l'obligation avoit pour objet un corps certain, le créancier qui l'aura reçu le gardera à titre de gage.

1. Si on donne en gage la nue propriété d'une chose, l'usufruit qui y sera retourné sera lui-même engagé. Il doit en être de même de ce qui aura été ajouté à un fonds donné en gage par les accroissemens insensibles des terres.

2. Si on vend le fonds qu'on a engagé, il reste toujours frappé du gage, parce qu'il passe à l'acheteur avec sa cause; comme il arrive à l'égard de l'enfant dont une esclave vendue est enceinte, et dont elle accouche après la vente.

3. Si quelqu'un se fait donner un bois en gage, suivant Cassius, le vaisseau qu'on aura fait avec les arbres de ce bois ne sera pas engagé; parce qu'il y a une distinction à faire entre le vaisseau et la matière avec laquelle il est construit. C'est pourquoi, dans une pareille convention de gage, il faut ajouter cette clause: « Et tout ce qui proviendra ou sera fait des arbres de la forêt ».

4. Lorsqu'un esclave donne en gage un effet dépendant de son pécule, dont il a la libre administration, le gage doit être confirmé: car il pourroit en ce cas même aliéner les effets qui en dépendent.

19. *Marcien au liv. unique sur la Formule hypothécaire.*

Il en est de même à l'égard d'un fils de famille.

20. *Paul au liv. 20 sur l'Edit.*

On peut donner en gage la chose d'un autre de son consentement. Le gage vau-

cripserunt, ut sine deminutione mercedis soli obligaretur.

18. *Paulus lib. 29 ad Edictum.*

Si convenerit, ut *nomen debitoris mei pignori tibi sit*, tuenda est à prætore hæc conventio, ut et te in exigenda pecunia, et debitorem adversus me, si cum eo experiar, tueatur. Ergò si id nomen pecuniarium fuerit, exactam pecuniam tecum pensabis: si verò corporis alicujus, id quod acceperis, erit tibi pignoris loco. — De nomine debitoris.

§. 1. Si nuda proprietas pignori data sit, usufructus qui posteà adcrevit, pignori erit. Eadem causa est alluvionis. — De eo quod accedit rei pignoratæ.

§. 2. Si fundus pignoratus venierit, manere causam pignoris: quia cum sua causa fundus transeat; sicut in partu ancillæ, qui post venditionem natus sit. — De venditione pignoris.

§. 3. Si quis caverit, *ut silva sibi pignori esset*, navem ex ea materia factam non esse pignoris Cassius ait: quia aliud sit materia, aliud navis: et ideò nominatim in dando pignore adjiciendum esse ait: *Quæque ex silva facta, natave sint.* — De navi facta ex silva pignorata.

§. 4. Servus rem peculiarem si pignori dederit, tuendum est, si liberam peculii administrationem habuit: nam et alienare eas res potest. — De servo et filiofamilias.

19. *Marcianus lib. singulari ad Formulam hypothecariam.*

Eadem et de filiofamilias dicta intelligemus.

20. *Paulus lib. 20 ad Edictum.*

Aliena res pignori dari voluntate domini potest. Sed et si ignorante eo data — De re aliena pignori data.

Source : BIU Cujas

sit, et ratum habuerit, pignus valebit.

Si pluribus simul pignori detur.

§. 1. Si pluribus res simul pignori detur, æqualis omnium causa est.

Quibus ex causis pigneratitia competit,

§. 2. Si per creditorem stetit, quominùs ei solvatur, rectè agitur pigneratitia.

Vel non.

§. 3. Interdùm et si soluta sit pecunia, tamen pigneratitia actio inhibenda est: veluti si creditor pignus suum emerit à debitore.

21. *Idem lib.* 6 *Brevium.*

De domo et area.

Domo pignori data, et area ejus tenebitur: est enim pars ejus. Et contrà, jus soli sequetur ædificium.

22. *Ulpianus lib.* 30 *ad Edictum.*

De eo quod creditor ob pignus subreptum,

Si pignore subrepto furti egerit creditor, totum quicquid percepit, debito eum imputare Papinianus confitetur: et est verum, etiamsi culpa creditoris furtum factum sit. Multo magis hoc erit dicendum in eo quod ex condictione consecutus est. Sed quod ipse debitor furti actione præstitit creditori, vel condictione, an debito sit imputandum, videamus? Et quidem non oportere id ei restitui, quod ipse ex furti actione præstitit, peræquè relatum est, et traditum. Et ita Papinianus libro nono quæstionum ait.

Aut metus causa traditum, percepit.

§. 1. Idem Papinianus ait, et si metus causa servum pigneratum debitori tradiderit, quem bona fide pignori acceperat: nam si egerit, quòd metus causa factum est, et quadruplum sit consecutus, nihil neque restituet ex eo quod consecutus est, nec debito imputabit.

dra encore si la chose ayant été engagée à l'insu du maître, ce dernier ratifie ensuite ce qui aura été fait.

1. Si un débiteur engage le même effet à plusieurs créanciers en même temps, ils ont tous un droit égal.

2. On peut valablement intenter l'action du gage, si c'est par la faute du créancier qu'il n'a pas été payé.

3. Il y a des cas où, même après le paiement, on doit refuser au débiteur l'action en demande de son gage; par exemple, si le créancier l'a acheté de lui.

21. *Le même au liv.* 6 *des Abrégés.*

Lorsqu'on a donné une maison en gage, le terrain est aussi engagé comme en faisant partie. Réciproquement si on donne un terrain en gage, le bâtiment élevé dessus sera engagé, comme étant l'accessoire du terrain.

22. *Ulpien au liv.* 30 *sur l'Edit.*

Si le gage ayant été volé, le créancier a reçu quelque chose en vertu de l'action pénale du vol qu'il aura intentée, Papinien avoue qu'il doit imputer tout ce qu'il a touché à cette occasion sur ce qui lui est dû. Cela est vrai, même quand le vol de la chose donnée en gage seroit arrivé par la faute du créancier. A plus forte raison aussi cela est certain quand le créancier a reçu quelque chose par l'action en restitution d'une chose volée. Mais si c'étoit le débiteur lui-même qui eût volé le gage au créancier, et qu'il lui eût payé quelque chose en vertu de l'action pénale ou de l'action en restitution de la chose volée, le créancier seroit-il obligé d'imputer sur sa dette ce qu'il auroit reçu? Tout le monde convient que le créancier ne doit pas lui rendre ce qu'il a perçu en conséquence de l'action pénale du vol. C'est aussi le sentiment de Papinien au livre neuf des questions.

1. Papinien est du même avis, dans le cas où le créancier auroit été obligé par une crainte grave à remettre au débiteur l'esclave qu'il avoit de bonne foi reçu de lui en gage: car si le créancier a intenté l'action dont on se sert quand la crainte nous a fait faire quelque chose, et qu'à cette occasion il ait reçu du débiteur le quadruple, il ne sera obligé ni à lui en rien rendre, ni à en rien imputer sur sa dette.

Source : BIU Cujas

2. Si un possesseur engage la chose d'un autre qu'il possède de mauvaise foi, il aura l'action du gage même relativement aux fruits perçus, quoiqu'ils ne lui appartiennent pas : car le maître peut revendiquer sur le possesseur de mauvaise foi les fruits pendans par racines, et il a une action personnelle pour se faire rendre par lui les fruits qui ont été consommés. Le possesseur de mauvaise foi profitera donc de ce que le créancier étoit possesseur de bonne foi.

3. Si le créancier a vendu le gage, et que le débiteur qui en a gardé la possession à titre de précaire ou de loyer, ne veuille pas la rendre, il y aura lieu contre lui à l'action contraire du gage.

4. Si un créancier, en vendant le gage, s'est soumis, suivant l'usage, à rendre le double du prix en cas d'éviction, et qu'il ait été actionné et condamné en vertu de cette clause, aura-t-il son recours contre le débiteur, en vertu de l'action contraire du gage qu'il a contre lui? On peut dire qu'il aura ce recours, s'il a inséré sans mauvaise foi et sans faute de sa part, cette clause dans la vente, et s'il s'est conduit à cet égard comme un bon père de famille. Mais si cette clause n'a pas rendu la vente plus avantageuse, et qu'il eût pu vendre la chose aussi cher sans cette garantie, il n'aura point de recours.

23. *Tryphoninus au liv.* 8 *des Disputes.*

Le créancier ne pourra donc en ce cas rien exiger du débiteur au delà de sa dette. Mais si la somme étoit due sous des intérêts, et qu'après avoir reçu le prix de la chose qui lui étoit engagée (supposé qu'il se soit écoulé l'espace de cinq ans), il ait été condamné à le rendre à l'acheteur, il pourra exiger du débiteur les intérêts du temps intermédiaire; parce que le jugement a fait voir qu'il n'avoit pas été payé d'une manière irrévocable. Si cependant il n'avoit rendu simplement que le prix reçu, il seroit débouté de la demande qu'il formeroit contre le débiteur pour les intérêts; parce qu'il a eu pendant ce temps intermédiaire l'usage de la somme qu'il avoit reçue de l'acheteur pour le prix de la vente.

24. *Ulpien au liv.* 30 *sur l'Edit.*

On m'a consulté sur cette espèce assez singulière : Si le créancier a obtenu du prince le droit de garder le gage pour lui, et qu'en-

§. 2. Si prædo rem pignori dederit, competit ei, et de fructibus pigneratitia actio, quamvis ipse fructus suos non faciet : à prædone enim fructus et vindicari extantes possunt, et consumpti condici : proderit igitur ei quòd creditor bona fide possessor fuit.

De prædone et fructibus.

§. 3. Si post distractum pignus debitor qui precario rogavit, vel conduxit pignus, possessionem non restituat, contrario judicio tenetur.

Si debitor possessionem distracti pignoris non restituat.

§. 4. Si creditor cùm venderet pignus, duplam promisit (nam usu hoc evenerat, et conventus ob evictionem erat, et condemnatus) : an haberet regressum pigneratitiæ contrariæ actionis? Et potest dici esse regressum, si modò sine dolo et culpa sic vendidit, et ut paterfamilias diligens id gessit. Si verò nullum emolumentum talis venditio attulit, sed tanti venderet, quanti vendere potuit, etiamsi hæc non promisit, regressum non habere.

De creditore, qui duplam, vel simplam præstitit.

23. *Tryphoninus lib.* 8 *Disputationum.*

Nec enim ampliùs à debitore, quàm debiti summam, consequi poterit. Sed si stipulatio usurarum fuerat, et post quinquennium fortè, quàm pretium ex re obligata consecutus est, victus eam emptori restituit, etiam medii temporis usuras à debitore petere potest : quia nihil ei solutum esse, ut auferri non possit, palam factum est. Sed si simplum præstitit, doli exceptione repellendus erit ab usurarum petitione; quia habuit usum pecuniæ pretii, quod ab emptore acceperat.

Creditor usuras à debitore stipulatus, si duplum præstet, eas consequetur; si simplum tantum, nequaquam.

24. *Ulpianus lib.* 30 *ad Edictum.*

Eleganter apud me quæsitum est, si impetrasset creditor à Cæsare, *ut pignus possideret*, idque evictum esset, an ha-

De jure dominii impetrato, et de evictione.

Source : BIU Cujas

beat contrariam pigneratitiam? Et videtur finita esse pignoris obligatio, et à contractu recessum. Imò utilis ex empto accommodata est, quemadmodùm si pro soluto ei res data fuerit, ut in quantitatem debiti ei satisfiat, vel in quantum ejus intersit: et compensationem habere potest creditor, si fortè pigneratitia, vel ex alia causa cum eo agetur.

suite il en ait été évincé, aura-t-il à cet égard l'action contraire du gage? Il paroît que du moment qu'il a acquis le domaine de la chose engagée, l'obligation du gage est éteinte, et que les parties se sont retirées du contrat. Mais on a décidé que le créancier auroit en ce cas une action utile comme acheteur, de même que si la chose engagée lui avoit été donnée en paiement par son débiteur, pour qu'il prît dessus jusqu'à concurrence de sa dette et de l'intérêt qu'il peut avoir; et si le débiteur actionne le créancier, ou par l'action directe du gage, ou à l'occasion de quelqu'autre obligation, ce dernier pourra demander la compensation.

De reprobis nummis solutis.

§. 1. Qui reprobos nummos solvit creditori, an habeat pigneratitiam actionem, quasi soluta pecunia, quæritur? Et constat, neque pigneratitia eum agere, neque liberari posse: quia reproba pecunia non liberat solventem, reprobis videlicet nummis reddendis.

1. On demande si celui qui a payé son créancier en mauvaises espèces, a action pour redemander son gage comme ayant payé? Il est certain qu'il n'a point cette action, et qu'il n'est pas libéré; parce que le paiement fait en mauvaises espèces ne libère pas celui qui paye, et qu'on doit lui rendre son argent.

De pignore pluris vendito, quàm debitum erat.

§. 2. Si vendiderit quidem creditor pignus pluris, quàm debitum erat, nondùm autem pretium ab emptore exegerit, an pigneratitio judicio conveniri possit ad superfluum reddendum? an verò vel expectare debeat, quoad emptor solvat, vel suscipere actiones adversus emptorem? Et arbitror non esse urgendum ad solutionem creditorem; sed aut exspectare debere debitorem, aut si non exspectat, mandandas ei actiones adversus emptorem, periculo tamen venditoris. Quòd si accepit jam pecuniam, superfluum reddit.

2. Si le créancier a vendu le gage pour un prix plus considérable que ce qui lui est dû, mais qu'il n'ait pas encore exigé le prix de l'acheteur, pourra-t-on intenter contre lui l'action du gage pour l'obliger à rendre ce dont le prix excède la dette? ou le débiteur doit-il attendre que le prix soit payé par l'acheteur, ou se contenter du transport que le créancier est prêt de lui faire de son action contre l'acheteur? Je pense qu'il ne peut pas forcer le créancier à lui payer l'excédant du prix, mais qu'il doit attendre ou prendre le parti de se faire transporter l'action qu'a son créancier contre l'acheteur, cependant aux risques du créancier vendeur. Mais si le créancier a déjà reçu le prix, il doit rendre la somme qui excède la dette.

De pignore deteriorato à creditore.

§. 3. In pigneratitio judicio venit, et si res pignori datas malè tractavit creditor, vel servos debilitavit. Planè si pro maleficiis suis coërcuit, vel vinxit, vel obtulit præfecturæ, vel præsidi, dicendum est pigneratitia creditorem non teneri. Quare si prostituit ancillam, vel aliud improbatum facere coëgit, illicò pignus ancillæ solvitur.

3. Le créancier est soumis à l'action directe relativement au mauvais traitement qu'il a fait à la chose engagée, s'il a altéré la santé des esclaves; cependant s'il les a corrigés, mis aux fers ou livrés au préfet ou au président pour les punir des délits qu'ils ont commis, il ne sera point soumis à cette action. Ainsi s'il prostitue une esclave qui lui est donnée en gage, ou la force à faire quelque chose d'illicite, à l'instant le gage est rompu.

Source : BIU Cujas

25. *Le même au liv.* 31 *sur l'Edit.*

Si le créancier a fait apprendre quelque métier aux esclaves qu'il avoit reçus en gage; s'ils avoient déjà eu des commencemens d'instruction, ou qu'il l'ait fait de la volonté du débiteur, il aura contre lui l'action contraire. Autrement il n'aura cette action qu'autant qu'il leur aura fait apprendre des métiers nécessaires; de manière toutefois que le maître ne se voie pas forcé d'abandonner l'esclave à cause de la grandeur des dépenses faites en cette occasion; car, comme le créancier ne doit point négliger la chose qu'il a en gage, puisqu'il répond de sa mauvaise foi et de sa faute, il ne doit pas non plus faire sur cette chose des dépenses si considérables que le recouvrement en devienne onéreux au débiteur: par exemple, si un débiteur donne en gage une terre considérable qu'il n'est pas en état de faire valoir, puisqu'il peut à peine payer ses dettes, et que le créancier y fasse une si grande dépense qu'il la rende d'un prix très-considérable, c'est au juge à prendre dans tous ces cas un juste milieu, sans écouter un débiteur trop sensible à la dépense, ni un créancier qui cherche à surcharger le débiteur.

26. *Le même au liv.* 3 *des Disputes.*

Il n'est point étonnant que le gage se contracte lorsque le magistrat envoie un créancier en possession des biens de son débiteur; car, d'après plusieurs rescrits de notre empereur et de son père, l'obligation du gage peut descendre d'un testament.

1. On doit savoir que dans l'ordre judiciaire, établi par l'autorité du magistrat, le gage n'est contracté qu'autant qu'on s'est mis en possession de la chose.

27. *Le même au liv.* 6 *des Opinions.*

Quelqu'un demandoit de l'argent à emprunter à un autre. Celui-ci n'en ayant pas, lui a donné des bijoux d'or, afin qu'il les mît en gage chez un autre créancier. Si celui à qui ces ouvrages ont été donnés les retient après que son créancier, qu'il a satisfait, les lui a rendus, il y a lieu contre lui à l'action en représentation. S'ils sont encore entre les mains du créancier chez lequel ils ont été mis en gage, ils sont affectés au paiement de la dette du consentement du propriétaire; mais celui-ci a une action qui lui est particulière

25. *Idem lib.* 31 *ad Edictum.*

De pignore meliorato à creditore.

Si servos pigneratos, in artificiis instruxit creditor: si quidem jam imbutos, vel voluntate debitoris, erit actio contraria; si verò nihil horum intercesserit, si quidem artificiis necessariis, erit actio contraria: non tamen sic ut cogatur servis carere pro quantitate sumptuum debitor: sicut enim negligere creditorem dolus et culpa, quam præstat, non patitur: ita nec talem efficere rem pigneratam, ut gravis sit debitori ad reciperandum; putà, saltum grandem pignori datum ab homine qui vix luere potest, nedum excolere, tu acceptum pignori excoluisti sic, ut magni pretii faceres: alioquin non est æquum, aut quærere me alios creditores, aut cogi distrahere, quod velim receptum, aut tibi penuria coactum derelinquere. Mediè igitur hæc à judice erunt dispicienda, ut neque delicatus debitor, neque onerosus creditor audiatur.

26. *Idem lib.* 3 *Disputationum.*

De prætorio pignore.

Non est mirum, si ex quacunque causa magistratus in possessionem aliquem miserit, pignus constitui: cum testamento quoque pignus constitui posse, imperator noster cum patre sæpissimè rescripsit.

§. 1. Sciendum est, ubi jussu magistratus, pignus constituitur, non aliàs constitui, nisi ventum fuerit in possessionem.

27. *Idem lib.* 6 *Opinionum.*

De re data, ut pignori detur.

Petenti mutuam pecuniam creditori, cum præ manu debitor non haberet, species auri dedit, ut pignori apud alium creditorem poneret. Si jam solutione liberatas, receptasque eas is qui susceperat, tenet: exhibere jubendus est. Quòd si etiam nunc apud creditorem creditoris sunt, voluntate domini noxæ videntur: sed ut liberatæ tradantur, domino earum propria actio adversùs suum creditorem competit.

Source : BIU Cujas

28. *Julianus lib.* 11 *Digestorum.*

De possessore qui litis æstimationem solvit creditori.

Si creditor qui rem pignori acceperat, amissa ejus possessione, Serviana actione petierit, et litis æstimationem consecutus sit: posteà debitor eandem rem petens exceptione summovetur; nisi offerat ei debitor quod pro eo solutum est.

De servo pignus accipiente.

§. 1. Si servus pro peculiari nomine pignus acceperit, actio pigneratitia adversùs dominum debitori competit.

29. *Idem lib.* 44 *Digestorum.*

Si is cui competit Publiciana, pignori dederit, et creditor domino successerit

Si rem alienam bona fide emeris, et mihi pignori dederis, ac precario rogaveris, deindè me dominus heredem instituerit, desinit pignus esse: et sola precarii rogatio supererit. Idcircò usucapio tua interpellabitur.

30. *Paulus lib.* 5 *Epitomarum Alfeni Vari digestorum.*

De rate à creditore in flumine retenta.

Qui ratiario crediderat: cùm ad diem pecunia non solveretur, ratem in flumine sua auctoritate detinuit; posteà flumen crevit, et ratem abstulit. Si invito ratiario retinuisset, ejus periculo ratem fuisse, respondit; sed si debitor sua voluntate concessisset, ut retineret, culpam duntaxat ei præstandam, non vim majorem.

31. *Africanus lib.* 8 *Quæstionum.*

De furto admisso, servo pignerato.

Si servus pignori datus, creditori furtum faciat, liberum est debitori servum pro noxæ deditione relinquere. Quòd si sciens furem, pignori mihi dederit, etsi paratus fuerit pro noxæ dedito apud me relinquere, nihilominùs habiturum me pigneratitiam actionem, ut indemnem me præstet. Eadem servanda esse Julianus ait etiam cùm depositus, vel commodatus servus furtum faciat.

32.

contre le créancier, pour se faire rendre par lui ces gages lorsqu'ils seront libérés.

28. *Julien au liv.* 11 *du Digeste.*

Si un créancier qui avoit reçu un gage, en ayant perdu la possession, intentoit contre le nouveau possesseur l'action hypothécaire, et que celui-ci, refusant de lui rendre la chose, lui en paya la valeur suivant l'estimation faite en justice, le propriétaire redemandant de nouveau cette chose à ce possesseur devra être débouté de sa demande, à moins qu'il ne lui offre de le rembourser de ce qu'il a payé au créancier à cet égard.

1. Si un esclave reçoit un gage pour la sûreté d'une obligation qui dépend de son pécule, le débiteur aura l'action du gage contre son maître.

29. *Le même au liv.* 44 *du Digeste.*

Si après avoir acheté de bonne foi la chose d'autrui, vous me la donniez en gage, en en gardant la possession à titre de précaire, et qu'ensuite le propriétaire de la chose m'instituât son héritier, il n'y a plus de gage; il ne reste que la cause de précaire en vertu de laquelle vous possédez; par conséquent la prescription que vous aviez commencée est interrompue.

30. *Paul au liv.* 5 *de l'Abrégé du digeste d'Alfénus-Varus.*

Quelqu'un avoit prêté de l'argent au maître d'un bateau; la somme ne lui étant pas payée au jour marqué, il a, de sa propre autorité, retenu son bateau sur un fleuve. Ce fleuve a grossi et entraîné le bateau. Si le créancier a retenu ce bateau malgré son débiteur, j'ai répondu que c'étoit à lui à courir les risques de cette perte; mais s'il l'a retenu du consentement du débiteur, il n'est responsable que de sa faute, et non des cas fortuits.

31. *Africain au liv.* 8 *des Questions.*

Si l'esclave donné en gage vole le créancier, le débiteur est le maître de l'abandonner en réparation du délit; mais si le débiteur l'a donné en gage, le connoissant pour voleur, quand il offriroit de l'abandonner, le créancier n'en auroit pas moins contre lui l'action contraire du gage pour se procurer son indemnité. Julien pense qu'il en est de même lorsqu'il s'agit d'un vol fait par un esclave prêté ou donné en dépôt.

32.

Source : BIU Cujas

32. *Marcien au liv.* 4 *des Règles.*

Si le débiteur a donné en gage une chose appartenante à autrui, le créancier a contre lui l'action contraire du gage, quoique d'ailleurs il soit solvable.

33. *Le même au liv. unique sur la Formule hypothécaire.*

Si le débiteur a payé, il pourra intenter l'action du gage contre son créancier, à l'effet de se faire rendre un gage dont il lui avoit donné la possession et l'usage. Car, comme c'est un véritable gage, il n'aura pas besoin d'une action différente de celle-ci.

34. *Marcellus au liv. unique des Réponses.*

Titius, ayant prêté une somme à Sempronius, reçut de lui un gage. Ce gage alloit être vendu par le créancier faute de paiement. Le débiteur excita le créancier à acheter lui-même le fonds qu'il avoit en gage, moyennant un certain prix; ce qui étant convenu, il écrivit une lettre à son créancier dans laquelle il lui marquoit qu'il lui vendoit ce fonds. On demande si le débiteur peut faire annuller cette vente en offrant le principal et les intérêts? Marcellus a répondu que, suivant l'exposé, il ne le pouvoit pas.

35. *Florentin au liv.* 8 *des Institutions.*

Lorsqu'un débiteur doit quelque chose sur le capital et sur les intérêts, le prix provenant de la vente des effets donnés en gage doit être imputé d'abord sur les intérêts qui se trouvent dus, et le restant sur le principal. On ne doit pas admettre un débiteur, qui sait qu'il n'est pas trop solvable, à choisir de quelle obligation il aime mieux que son gage soit déchargé.

1. Le gage laisse la propriété au débiteur, et ne transfère au créancier que la possession. Cependant le débiteur peut retenir la possession de sa chose, et s'en servir à titre de précaire ou de loyer.

36. *Ulpien au liv.* 11 *sur l'Edit.*

On a demandé quelle action on auroit contre un débiteur, qui, feignant de donner de l'or en gage à son créancier, auroit substitué du cuivre à la place? Sabin écrit que si, après avoir donné de l'or, il substituoit du cuivre, il y auroit lieu contre lui à l'action pénale du vol. S'il a fait cette manœuvre subtile au moment même de la tradition, il est coupable, non pas de vol, mais il pense

32. *Marcianus lib.* 4 *Regularum.*

Cùm debitore qui alienam rem pignori dedit, potest creditor contraria pigneratitia agere, etsi solvendo debitor sit. De re aliena.

33. *Idem lib. singulari ad Formulam hypothecariam.*

Si pecuniam debitor solverit, potest pigneratitia actione uti ad recuperandam ἀντίχρησιν: nam cùm pignus sit, hoc verbo poterit uti. De antichresi.

34. *Marcellus lib. singulari Responsorum.*

Titius, cùm credidisset pecuniam Sempronio, et ob eam pignus accepisset, futurumque esset, ut distraheret eam creditor, quia pecunia non solveretur: petiit à creditore, *ut fundum certo pretio emptum haberet;* et cùm impetrasset, epistolam qua se vendidisse fundum creditori significaret emisit. Quæro an hanc venditionem debitor revocare possit, offerendo sortem, et usuras quæ debentur? Marcellus respondit, secundùm ea quæ proposita essent, revocare non posse. Si creditor pignus emerit.

35. *Florentinus lib.* 8 *Institutionum.*

Cùm et sortis nomine, et usurarum aliquid debetur ab eo qui sub pignoribus pecuniam debet, quidquid ex venditione pignorum recipiatur, primùm usuris quas jam tunc deberi constat, deindè si quid superest, sorti accepto ferendum est. Nec audiendus est debitor, si cùm parum idoneum se esse sciat, eligit, quo nomine exonerari pignus suum malit. De pecunia redacta ex venditione pignoris.

§. 1. Pignus, manente proprietate debitoris, solam possessionem transfert ad creditorem: potest tamen et precario, et pro conducto debitor re sua uti. De proprietate et possessione pignoris.

36. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*

Si quis in pignore pro auro æs subjecisset creditori, qualiter teneatur, quæsitum est? In qua specie rectissimè Sabinus scribit, si quidem dato auro æs subjecisset, furti teneri: quòd si in dando æs subjecisset, turpiter fecisse, non furem esse; sed et hîc puto pigneratitium judicium locum habere: et ita Pomponius scribit. Sed et extra ordinem stellionatus De ære subjecto pro auro.

Source : BIU Cujas

nomine plectetur: ut est sæpissimè rescriptum.

De re aliena, vel alii obligata.

§. 1. Sed et si quis rem alienam mihi pignori dederit sciens prudensque, vel si quis alii obligatam mihi obligavit, nec me de hoc certioraverit, eodem crimine plectetur. Planè si ea res ampla est, et ad modicum æris fuerit pignerata, dici debebit cessare non solùm stellionatus crimen, sed etiam pigneratitiam, et de dolo actionem: quasi in nullo captus sit, qui pignori secundo loco accepit.

37. *Paulus lib. 5 ad Plautium.*

Si debitor pignus conduxerit.

Si pignus mihi traditum locassem domino, per locationem retineo possessionem: quia antequàm conduceret debitor, non fuerit ejus possessio: cùm et animus mihi retinendi sit, et conducenti non sit animus possessionem apiscendi.

38. *Modestinus lib. 1 Differentiarum.*

De pupillo pignus accipiente.

Pupillo capienti pignus, propter metum pigneratitiæ actionis, necessaria est tutoris auctoritas.

39. *Idem lib. 4 Responsorum.*

Si debitor signaverit testamentum creditoris, in quo se emisse pignus creditor expressit.

Gaius Seius ob pecuniam mutuam fundum suum Lucio Titio pignori dedit: posteà pactum inter eos factùm est, *ut creditor pignus suum in compensationem pecuniæ suæ certo tempore possideret.* Verùm ante expletum tempus creditor cùm suprema sua ordinaret, testamento cavit, *ut alter ex filiis suis haberet eum fundum:* et addidit, *quem de Lucio Titio emi*, cùm non emisset. Hoc testamentum inter cæteros signavit et Gaius Seius, qui fuit debitor. Quæro an ex hoc, quòd signavit, præjudicium aliquod sibi fecerit, cùm nullum instrumentum venditionis proferatur, sed solum pactum ut creditor certi temporis fructus caperet? Herennius Modestinus respondit, contractui pignoris non obesse, quòd debitor testamentum creditoris, in quo se emisse pignus exqu'en ce cas il y auroit lieu contre lui à l'action contraire du gage; c'est aussi l'avis de Pomponius: il est d'ailleurs, suivant plusieurs rescrits, punissable extraordinairement, comme coupable de stellionat.

1. Si un débiteur donne en gage à son créancier une chose qu'il sait appartenir à un autre, ou lui oblige celle qu'il a déjà obligée à d'autres, sans l'en avertir, il est coupable du même crime, et punissable de la même peine. Cependant si la chose est d'un prix considérable, et qu'elle n'ait été obligée que pour une somme modique, il n'y a plus lieu, ni au stellionat, ni à l'action contraire du gage, ni à l'action de la mauvaise foi; par la raison que le créancier à qui la chose a été engagée en second lieu, ne doit souffrir aucun préjudice.

37. *Paul au liv. 5 sur Plautius.*

Si j'ai loué au débiteur le gage qu'il m'avoit donné, je conserve par-là ma possession; parce que cette possession n'appartenoit point au débiteur avant qu'il la tînt de moi à loyer, et que j'ai intention de la conserver, sans que celui à qui je l'ai louée puisse avoir celle de l'acquérir.

38. *Modestin au liv. 1 des Différences.*

Le pupille a besoin d'être autorisé de son tuteur pour recevoir un gage, de peur qu'il ne souffre de l'action contraire que le débiteur a contre lui.

39. *Le même au liv. 4 des Réponses.*

Gaius-Séius a donné son fonds en gage à Lucius-Titius, de qui il avoit emprunté une somme. Les parties sont convenues que le créancier percevroit les revenus pendant un certain temps, en compensation de sa créance; mais, avant l'échéance du terme, le créancier a fait un testament dans lequel il a assigné ce fonds à l'un de ses enfans, en le désignant ainsi: le fonds que j'ai acheté de Gaius-Séius, quoiqu'il ne l'eût pas réellement acheté. Ce testament a été cacheté, entre autres témoins, par Gaius-Séius, qui étoit débiteur. On a demandé si Gaius-Séius devoit souffrir quelque préjudice pour avoir apposé son sceau à ce testament, quoiqu'on ne rapportât aucun acte de vente, mais seulement cette convention, qui permettoit au créancier de percevoir les fruits pendant un certain temps? Hérennius-Modestinus a

Source : BIU Cujas

répondu que l'obligation du gage ne devoit point souffrir de ce que le débiteur avoit été témoin dans le testament où le créancier a marqué qu'il étoit acquéreur du fonds qu'il avoit simplement reçu en gage.

40. *Papinien au liv.* 3 *des Réponses.*

Le débiteur ne peut point acheter du créancier l'effet qu'il lui a donné en gage, parce que personne ne doit acheter sa chose si elle est vendue pour un prix moins considérable que la dette, et que s'il redemande son gage ou en revendique la propriété, le créancier n'est point obligé de le lui rendre, à moins qu'il n'offre de le payer en entier.

1. Le fils du débiteur, qui est sous sa puissance, ne peut point acheter des deniers de son pécule le gage donné par son père. Ainsi, en ce cas, si le débiteur est un affranchi, et qu'après sa mort son patron ait obtenu du préteur la succession pour moitié, il acquerra moitié dans la propriété de l'effet donné en gage et retiré par le fils; parce que l'obligation du gage est éteinte par le paiement que le fils a fait des deniers appartenans à son père.

2. Le créancier doit rendre le gage à celui à qui il appartient, lorsque ce dernier lui rembourse l'argent qu'il a reçu de lui à ce sujet, et il ne peut exiger une somme plus forte que celle qu'il a délivrée sur le gage. C'est pourquoi, si, dans l'intervalle du temps, le créancier avoit lui-même engagé la chose pour une somme plus considérable que celle qu'il avoit donnée, le débiteur libère son gage en rendant ce qui lui a été donné dessus, et il n'y a aucune poursuite ni retenue à faire à l'égard de ce second engagement.

41. *Paul au liv.* 3 *des Questions.*

Si après avoir donné en gage la chose d'autrui, vous en avez acquis la propriété, le créancier a l'action utile du gage contre vous. Il n'en seroit pas de même si vous succédiez au débiteur qui auroit engagé votre chose sans votre consentement: car, en ce cas, le créancier ne pourroit point intenter l'action du gage. En effet, pour que l'action du gage, même utile, ait lieu, il ne suffit pas que le même particulier se trouve en même temps débiteur de la somme et propriétaire de la chose engagée, il faut que

pressit, signasse proponitur.

40. *Papinianus lib.* 3 *Responsorum.*

Si debitor.

Debitor à creditore pignus quod dedit, frustrà emit, cùm rei suæ nulla emptio sit: nec si minoris emerit, et pignus petat, aut dominium vindicet, ei non totum debitum offerenti creditor possessionem restituere cogetur.

Aut ejus filius pignus emerit à creditore.

§. 1. Debitoris filius, qui manet in patris potestate, frustrà pignus à creditore patris peculiaribus nummis comparat: et ideò si patronus debitoris contra tabulas ejus possessionem acceperit, dominii partem obtinebit: nam pecunia quam filius ex re patris in pretium dedit, pignus liberatur.

De effectu solutionis.

§. 2. Soluta pecunia, creditor possessionem pignoris, quæ corporalis apud eum fuit, restituere debet: nec quicquam ampliùs præstare cogitur. Itaque si medio tempore pignus creditor pignori dederit, domino solvente pecuniam quam debuit, secundi pignoris neque persecutio dabitur, neque retentio relinquetur.

41. *Paulus lib.* 3 *Quæstionum.*

De re aliena.

Rem alienam pignori dedisti: deindè dominus rei esse ejus cœpisti: datur utilis actio pigneratitia creditori. Non est idem dicendum, si ego Titii, qui rem meam obligaverat sine mea voluntate, heres extitero: hoc enim modo pignoris persecutio concedenda non est creditori: neque utique sufficit ad competendam utilem pigneratitiam actionem, eundem esse dominum, qui etiam pecuniam debet. Sed si convenisset de pignore, ut ex suo mendacio arguatur, improbè resistit, quomi-

Source : BIU Cujas

nùs utilis actio moveatur.

42. *Ulpianus lib.* 3 *Responsorum.*

De pignore pluris vendito, quàm debitum erat.

Creditor judicio quod de pignore dato proponitur, ut superfluum pretii cum usuris restituat, jure cogitur : nec audiendus erit, si velit emptorem delegare : cùm in venditione, quæ fit ex facto, suum creditor negotium gerat.

43. *Scævola lib.* 5 *Digestorum.*

Si ob instrumenta sibi à creditore non tradita damnum passus sit debitor.

Locum purum pignori creditori obligavit : eique instrumentum emptionis tradidit : et cùm eum locum inædificare vellet, mota sibi controversia à vicino de latitudine, quòd aliàs probare non poterat, petit à creditore, ut instrumentum à se traditum auctoritatis exhiberet : quo non exhibente, minorem locum ædificavit : atque ita damnum passus est. Quæsitum est, an si creditor pecuniam petat, vel pignus vindicet, doli exceptione posita, judex hujus damni rationem habere debeat ? Respondit, si operam non dedisset, ut instrumenti facultate subducta, debitor caperetur, posse debitorem, pecunia soluta, pigneratitia agere. Opera autem in eo data, tunc et ante pecuniam solutam in id quod interest, cum creditore agi.

De intertritura rei pigneratæ.

§. 1. Titius cùm pecuniam mutuam accepit à Gaio Seio sub pignore culleo-

le propriétaire de la chose engagée soit le même que celui qui a contracté l'obligation du gage ; parce qu'alors, ayant acquis la propriété de la chose qu'il avoit engagée, il ne peut pas opposer qu'il a donné en gage la chose d'autrui ; car il seroit convaincu d'avoir fait un mensonge lorsqu'il l'engageoit : c'est pourquoi il ne peut sans mauvaise foi se soustraire à l'action utile que le créancier intente contre lui.

42. *Ulpien au liv.* 3 *des Réponses.*

Le créancier est tenu en conséquence de l'action directe du gage, et de rendre au débiteur ce dont le prix qu'il a touché du gage aliéné excède la dette, et les intérêts de cet excédant. Il n'est point admis à transporter ses actions contre l'acheteur ; parce que cette vente se faisant en vertu d'une convention expresse ou tacite, le créancier est censé, en vendant le gage, faire sa propre affaire et non celle du débiteur.

43. *Scévola au liv.* 5 *du Digeste.*

Un débiteur a donné en gage à son créancier un lieu profane, et lui a fourni le contrat de vente qui constatoit sa propriété. Ce même débiteur, voulant bâtir sur ce terrain, essuya une contestation de la part de son voisin, qui lui disputoit la largeur du terrain. Comme cette largeur ne pouvoit être prouvée que par l'acte de vente, il demanda à son créancier de le lui représenter ; le créancier en ayant fait refus, le débiteur a été obligé de bâtir sur un terrain moins commode et moins large, moyennant quoi il a souffert du préjudice. On a demandé si, dans le cas où le créancier poursuivroit le paiement de sa somme, ou la délivrance du gage sur le débiteur, le juge devroit avoir égard au tort que celui-ci a souffert, sur l'exception qu'il opposeroit, tirée de la mauvaise foi. J'ai répondu : dans le cas où le créancier n'aura point agi ainsi exprès et dans le dessein de faire souffrir du tort au débiteur, en lui ôtant la faculté de présenter son acte de vente, le débiteur doit payer ; après quoi il se servira contre son créancier de l'action directe du gage. Mais si le créancier l'a fait exprès ; alors le débiteur a action contre lui, même avant le paiement, pour poursuivre les dommages et intérêts.

1. Titius a emprunté de l'argent de Gaïus-Séius, et lui a donné en gage plusieurs septiers

Source : BIU Cujas

de blé qu'il avoit dans son grenier. Un centurion, par l'ordre du préfet des marchés et provisions, a été prendre ce blé pour l'approvisionnement de la ville. Le créancier Gaïus-Séius a fait rendre ces sacs de blé. On a demandé qu'est-ce qui devoit souffrir de la détérioration arrivée à cette occasion, si elle regardoit Titius le débiteur, ou Séius le créancier? J'ai répondu que, suivant l'exposé, le créancier ne devoit pas être responsable de la détérioration arrivée à cette occasion.

rum, istos culleos cùm Seius in horreo haberet, missus ex officio annonæ centurio culleos ad annonam sustulit: ac posteà instantia Gaii Seii creditoris reciperati sunt. Quæro intertrituram quæ ex operis facta est, utrum Titius debitor, an Seius creditor adgnoscere debeat? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, ob id quod eo nomine intertrimenti accidisset, non teneri.

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM LIBER QUARTUSDECIMUS.

DIGESTE OU PANDECTES, LIVRE QUATORZIÈME.

TITRE PREMIER.

DE L'ACTION QU'ON A DROIT D'INTENTER

Contre le patron d'un navire, en conséquence d'une convention faite avec celui qu'il a préposé.

1. *Ulpien au liv. 28 sur l'Edit.*

IL n'y a personne qui ne sente combien l'édit dont il s'agit ici est utile: car, comme la nécessité où on se trouve de faire un voyage par mer oblige à contracter avec celui qui est préposé au vaisseau, sans qu'on puisse être instruit de sa condition, ni savoir à qui il appartient, la justice demande que celui qui l'a préposé soit obligé; de même qu'on a action contre celui qui a préposé quelqu'un pour faire un commerce ou gérer quelqu'affaire. La nécessité même de contracter avec celui qui est préposé à un vaisseau est plus grande que celle de contracter avec un marchand; parce que celui qui contracte avec ce dernier peut s'instruire de sa condition;

TITULUS PRIMUS.

DE EXERCITORIA ACTIONE.

1. *Ulpianus lib. 28 ad Edictum.*

UTILITATEM hujus edicti patere nemo est, qui ignoret: nam cùm interdùm ignari, cujus sint conditionis, vel quales, cum magistris propter navigandi necessitatem contrahamus, æquum fuit, eum qui magistrum navi imposuit, teneri: ut tenetur, qui institorem tabernæ, vel negotio præposuit: cùm sit major necessitas contrahendi cum magistro, quàm institore: quippe res patitur, ut de conditione quis institoris dispiciat, et sic contrahat: in navis magistro non ita: nam interdùm locus, tempus non patitur pleniùs deliberandi consilium. Utilitas hujus edicti.

Source : BIU Cujas

Magistri navis definitio.

§. 1. Magistrum navis accipere debemus, cui totius navis cura mandata est.

1. On doit entendre ici par préposé à un navire, celui à qui on a confié le soin du vaisseau entier.

De contractibus et delictis nautarum.

§. 2. Sed si cum quolibet nautarum sit contractum, non datur actio in exercitorem: quanquam ex delicto cujusvis eorum, qui navis navigandæ causa in nave sint, detur actio in exercitorem: alia enim est contrahendi causa, alia delinquendi. Si quidem qui magistrum præponit, contrahi cum eo permittit: qui nautas adhibet, non contrahi cum eis permittit; sed culpa et dolo carere eos curare debet.

2. Mais si on avoit contracté indistinctement avec des matelots, on n'auroit point d'action contre le patron du navire; quoiqu'on l'ait contre lui relativement au délit commis dans le vaisseau par les matelots qui y sont pour manœuvrer: car il y a bien de la différence entre le contrat fait par ces sortes de gens et le délit commis par eux; parce que celui qui prépose quelqu'un à un vaisseau permet qu'on contracte avec lui; celui qui emploie des matelots ne permet pas de contracter avec eux, mais il doit avoir soin que leur mauvaise foi ou leur négligence ne nuise à personne.

Quibus rebus magister imponitur.

§. 3. Magistri autem imponuntur locandis navibus, vel ad merces, vel vectoribus conducendis, armamentisve emendis: sed etiam si mercibus emendis, vel vendendis fuerit præpositus, etiam hoc nomine obligat exercitorem.

3. On prépose un homme à un vaisseau à l'effet de le louer, ou pour le passage des voyageurs, ou pour transporter des marchandises; il peut aussi être préposé à l'effet d'acheter ce qui est nécessaire pour l'attirail du vaisseau; si même il l'étoit à l'effet de vendre et d'acheter des marchandises, il obligeroit à cet égard le patron du navire.

De conditione et ætate magistri

§. 4. Cujus autem conditionis sit magister iste, nihil interest, utrum liber, an servus: et utrum exercitoris, an alienus. Sed nec cujus ætatis sit, intererit: sibi imputaturo, qui præposuit.

4. Il importe peu de considérer quelle est la condition de celui qui est préposé au vaisseau, qu'il soit libre ou esclave, qu'il appartienne au patron ou à un autre. On ne fait point non plus attention à son âge: c'est à celui qui l'a préposé à s'imputer d'avoir confié le soin de son vaisseau à quelqu'un qui n'étoit pas capable.

Qui magistrum præponunt.

§. 5. Magistrum autem accipimus, non solùm quem exercitor præposuit, sed et eum quem magister. Et hoc consultus Julianus in ignorante exercitore respondit. Cæterùm si scit, et passus est eum in nave magisterio fungi, ipse eum imposuisse videtur. Quæ sententia mihi videtur probabilis: omnia enim facta magistri debet præstare, qui eum præposuit: alioquin contrahentes decipientur. Et facilius hoc in magistro, quàm institore, admittendum propter utilitatem. Quid tamen si sic magistrum præposuit, ne alium ei liceret præponere? an adhuc Juliani sen-

5. On entend par préposé, non-seulement celui qui l'est par le patron lui-même, mais aussi celui que le préposé a substitué à sa place, même à l'insu du patron, comme l'a répondu Julien, consulté sur cette matière. Au reste, si le patron en avoit connoissance, et savoit qu'il remplît cette fonction dans le vaisseau, il seroit censé l'avoir préposé lui-même. Ce sentiment me paroît admissible: car le patron doit garantir tout ce que fait son préposé; autrement ceux qui contractent seroient aisément trompés. Et ceci est encore plus certain à l'égard de celui qui est préposé à un vaisseau, qu'à l'égard de

Source : BIU Cujas

celui qui l'est à un commerce sur terre. Cependant ce sentiment de Julien devroit-il être étendu au cas où le patron auroit préposé sous la condition qu'on n'en pourroit pas mettre un autre en sa place, supposé même qu'il eût expressément défendu que le préposé se substituât un tel? On doit répondre que par la faveur qui est due à ceux qui sont obligés de voyager sur mer, ce sentiment doit s'étendre même à ce cas.

6. On entend ici par navire un vaisseau propre à tenir la mer, comme un bateau qui ne peut naviguer que sur un fleuve ou sur un étang, et même un radeau.

7. Le préteur n'accorde point action contre le patron, pour toutes sortes de contrats, à ceux qui ont contracté avec le préposé, mais seulement pour ceux qui sont dans les bornes et le genre de l'administration qu'il a accordée à son préposé; par exemple, s'il a loué une place dans le vaisseau pour transporter des ballots, s'il a acheté quelque chose d'utile pour son voyage, s'il a contracté pour se procurer ce qui lui étoit nécessaire pour radouber son vaisseau, s'il a fait quelque dépense à ce sujet, si les matelots demandent leurs salaires.

8. Lorsqu'un préposé à un vaisseau emprunte, est-il censé contracter dans les bornes de son administration? Pégase pense que l'action doit avoir lieu, s'il a emprunté pour employer aux choses dépendantes de l'administration qui lui est confiée; j'adopte ce sentiment, s'il a fait cet emprunt pour équiper ou radouber son vaisseau ou pour nourrir ses matelots.

9. Ofilius élève à ce sujet cette question: Si le préposé emploie à son usage particulier l'argent qu'il avoit emprunté pour radouber son vaisseau, le créancier auroit-il action contre le patron? Il répond que s'il a emprunté cette somme en déclarant qu'il devoit l'employer à son vaisseau, et qu'ensuite il change de volonté, le patron est soumis à l'action; parce que c'est à lui à s'imputer de se servir d'un préposé aussi peu fidèle. Mais il n'en seroit pas de même si, dès l'origine, il a eu intention de tromper le créancier, et qu'il n'ait pas déclaré expressément que le prêt seroit employé au radoubs du vaisseau. Pédius adopte cette distinction.

10. Si le préposé trompe celui à qui il

tentiam admittimus, videndum est? Finge enim et nominatim eum prohibuisse, ne Titio magistro utaris? Dicendum tamen erit, eo usque producendam utilitatem navigantium.

§. 6. Navem accipere debemus, sive marinam, sive fluviatilem, sive in aliquo stagno naviget, sive schedia sit. De navi.

§. 7. Non autem ex omni causa prætor dat in exercitorem actionem, sed ejus rei nomine, cujus ibi præpositus fuerit, id est, si in eam rem præpositus sit: utputà si ad onus vehendum locatum sit, aut aliquas res emerit utiles naviganti, vel si quid reficiendæ navis causa contractum vel impensum est, vel si quid nautæ, operarum nomine, petent. Quibus ex causis datur exercitoria.

§. 8. Quid si mutuam pecuniam sumpserit? an ejus rei nomine videatur gestum? Et Pegasus existimat, si ad usum ejus rei, in quam præpositus est, fuerit mutuatus, dandam actionem: quam sententiam puto veram. Quid enim si ad armandam, instruendamve navem, vel nautas exhibendos mutuatus est?

§. 9. Undè quærit Offilius, si ad reficiendam navem mutuatus, nummos in suos usus converterit, an in exercitorem detur actio? Et ait, si hac lege acceperit, quasi in navem impensurus, mox mutavit voluntatem, teneri exercitorem, imputaturum sibi, cur talem præposuerit. Quòd si ab initio consilium cepit fraudandi creditoris, et hoc specialiter non expresserit, quòd ad navis causam accipit, contrà esse. Quam distinctionem Pedius probat.

§. 10. Sed et si in pretiis rerum emp-

Source : BIU Cujas

tarum fefellit magister, exercitoris erit damnum, non creditoris.

§. 11. Sed si ab alio mutuatus, liberavit eum qui in navis refectionem crediderat, puto etiam huic dandam actionem, quasi in navem crediderit.

§. 12. Igitur præpositio certam legem dat contrahentibus. Quare si eum præposuit navi ad hoc solùm, ut vecturas exigat, non ut locet, quòd fortè ipse locaverat, non tenebitur exercitor, si magister locaverit: vel si ad locandum tantùm, non ad exigendum, idem erit dicendum: aut si ad hoc ut vectoribus locet, non ut mercibus navem præstet, vel contrà: modum egressus, non obligavit exercitorem. Sed et si ut certis mercibus eam locet, præpositus est, putà legumini, cannabæ; ille marmoribus, vel alia materia locavit, dicendum erit, non teneri. Quædam enim naves onerariæ, quædam (ut ipsi dicunt) ἐπίβατηγοὶ, id est, *vectorum ductrices*, sunt: et plerosque mandare scio, ne vectores recipiant: et sic ut certa regione, et certo mari negocietur: ut ecce, sunt naves quæ Brundusium à Cassiopa, vel à Dyrrachio vectores trajiciunt, ad onera inhabiles. Item quædam fluvii capaces, ad mare non sufficientes.

De pluribus magistris.

§. 13. Si plures sint magistri, non divisis officiis, quodcunque cum uno gestum erit, obligabit exercitorem. Si divisis, ut alter locando, alter exigendo, pro cujusque officio obligabitur exercitor.

emprunte sur le prix des choses dont il dit avoir besoin, c'est au patron à en souffrir, et non au créancier.

11. Si le préposé, après avoir emprunté d'un particulier pour radouber son vaisseau, emprunte ensuite près d'un autre pour payer ce créancier, je pense que celui qui a prêté en dernier lieu a action contre le patron comme s'il avoit prêté pour le radoubs du vaisseau.

12. Ainsi, ce sont les bornes de l'administration confiée au préposé qui doivent faire la loi de ceux qui contractent avec lui. Donc, si le préposé n'est chargé que de recevoir le prix du passage ou du transport, sans être chargé de louer le vaisseau, parce que peut-être le patron l'avoit loué lui-même, le patron ne sera point tenu si le préposé a loué le vaisseau. Il en est de même si le préposé est chargé de louer et non d'exiger le prix du loyer, ou s'il a ordre de ne louer le vaisseau que pour le passage des voyageurs, et non pour transporter des marchandises, ou réciproquement; s'il passe les bornes, son contrat n'oblige pas le patron. Il faut encore dire la même chose s'il étoit chargé de ne porter que de certaines marchandises, comme des légumes, du chanvre, et qu'il eût loué son vaisseau pour porter des marbres ou d'autres matières: en effet, il y a des vaisseaux propres à être chargés de fardeaux pesans, d'autres qui ne sont propres qu'à transporter des voyageurs, et je sais des patrons qui défendent à leur préposé de recevoir des voyageurs, d'autres qui veulent que leur préposé ne fasse le commerce que dans un certain pays et une certaine partie de la mer; car, comme il y a des vaisseaux pour passer des voyageurs du port de Cassiope ou de Dyrrachium à Brindes, et qui ne pourroient point porter des marchandises, de même il y a des bateaux qui peuvent voguer sur un fleuve, et qui ne pourroient pas tenir la mer.

13. S'il y a plusieurs préposés dont les fonctions ne soient pas séparées, le patron sera obligé relativement au contrat qu'on aura fait avec l'un d'eux. Si leurs fonctions sont séparées, de manière que l'un fût préposé pour louer, l'autre pour recevoir le frêt ou le nolis, le patron sera obligé relativement au contrat qui aura été fait avec chacun dans les bornes de ses fonctions.

Source : BIU Cujas

14. Si le patron a préposé plusieurs, sous la condition assez usitée, que l'un ne pourroit rien faire sans l'autre, celui qui aura contracté avec un seul devra s'imputer de ne s'être pas conformé à la condition imposée.

§. 14. Sed et si sic præposuit (ut plerunque faciunt), *ne alter sine altero quid gerat:* qui contraxit cum uno, sibi imputabit.

15. On appelle patron d'un navire, celui qui en reçoit les revenus, soit qu'il soit le maître du navire, soit qu'il le tienne en entier à loyer du maître pour un temps ou pour toujours.

§. 15. Exercitorem autem eum dicimus, ad quem obventiones, et reditus omnes perveniunt, sive is dominus navis sit, sive à domino navem per aversionem conduxit, vel ad tempus, vel in perpetuum. — Exercitoris definitio.

16. On ne distingue pas de quel sexe est le patron, s'il est père ou fils de famille, ou esclave; mais le pupille, pour faire valoir un vaisseau, a besoin d'être autorisé de son tuteur.

§. 16. Parvi autem refert, qui exercet, masculus sit, an mulier, paterfamilias, an filiusfamilias, vel servus: pupillus autem si navem exerceat, exigemus tutoris auctoritatem. — Sexus, condi-tio, ætas.

17. Ceux qui ont contracté avec le préposé sont les maîtres de l'attaquer lui-même, ou de s'adresser au patron.

§. 17. Est autem nobis electio, utrum exercitorem, an magistrum convenire velimus. — De concursu actionis exercitoriæ et directæ.

18. Mais le préteur ne donne point une action particulière au patron du navire contre ceux qui ont contracté avec son préposé, parce qu'il n'a pas besoin de cette ressource. Cependant si le préposé tire un salaire, il a contre lui l'action provenante du loyer; s'il n'en tire point, il a celle du mandat. Néanmoins les préfets qui ont soin des approvisionnemens de la ville, et les présidens dans les provinces, les admettent extraordinairement à demander l'exécution du contrat fait par leur préposé.

§. 18. Sed ex contrario, exercenti navem adversus eos qui cum magistro contraxerunt, actio non pollicetur: quia non eodem auxilio indigebat. Sed aut ex locato cum magistro, si mercede operam ei exhibet: aut si gratuitam mandati agere potest. Solent planè præfecti propter ministerium annonæ, item in provinciis præsides provinciarum, extra ordinem eos juvare ex contractu magistrorum. — An detur actio exercitori.

19. Si le patron au profit de qui on fait valoir un navire est en la puissance d'un autre, du consentement duquel il le fasse valoir à son profit, on donnera action contre celui sous la puissance duquel il sera, pour assurer l'exécution de la convention faite avec son préposé.

§. 19. Si is qui navem exercuerit, in aliena potestate erit, ejusque voluntate navem exercuerit: quòd cum magistro ejus gestum erit, in eum in cujus potestate is erit, qui navem exercuerit, judicium datur. — Si exercitor sit in alterius potestate.

20. On donne à la vérité action contre celui sous la puissance duquel est celui au profit de qui on fait valoir un vaisseau, mais ce n'est qu'autant que cela se fait de son consentement. Ce qui fait que ces personnes sont alors obligées pour le tout, c'est que le district des vaisseaux concerne le bien public. Il n'en est pas de même de ceux qui sont préposés par un autre au commerce sur terre: c'est pourquoi ceux qui contractent avec un esclave qui fait au su de son maître un commerce de marchandises dé-

§. 20. Licet autem datur actio in eum cujus in potestate est qui navem exercet, tamen ita demùm datur, si voluntate ejus exerceat. Ideò autem ex voluntate insolidum tenentur, qui habent in potestate exercitorem: quia ad summam rempublicam navium exercitio pertinet. At institorum non idem usus est: eapropter in tributum duntaxat vocantur, qui contraxerunt cum eo qui in merce peculiari sciente domino negotiatur. Sed si sciente duntaxat, non etiam volente,

Source : BIU Cujas

cum magistro contractum sit : utrùm quasi in volentem damus actionem insolidum, an verò exemplo tributoriæ dabimus? In re igitur dubia melius est verbis edicti servire, et neque scientiam solam et nudam patris dominive in navibus onerare, neque in peculiaribus mercibus voluntatem extendere ad solidi obligationem. Et ita videtur Pomponius significare: si sit in aliena potestate, si quidem voluntate gerat, insolidum eum obligari: sin minus, in peculium.

pendantes de son pécule, n'ont contre ce dernier qu'une action pour venir avec lui à contribution sur le pécule. Cependant si le fils ou l'esclave faisoit valoir au su du père ou du maître un vaisseau à son profit, mais sans son consentement, le contrat qui auroit été fait avec son préposé obligeroit-il le père ou le maître en entier, comme s'il y eût consenti, ou bien n'auroit-on contre lui que l'action semblable à celle par laquelle les deniers d'un pécule se distribuent proportionnellement entre le père ou le maître et les autres créanciers péculiaires? Dans une question aussi douteuse, il faut s'en tenir strictement aux termes de l'édit : de manière que, dans le cas où le fils ou l'esclave fera valoir un vaisseau à son profit, la simple connoissance qu'en aura le père ou le maître ne doit pas lui être à charge ; et quand il s'agira d'un commerce fait par lui dans les bornes de son pécule, la volonté qui se trouve du côté du père ou du maître ne pourra pas obliger ces derniers en entier à l'exécution de ce qui aura été fait avec ceux dont le fils ou l'esclave se sera servi pour son commerce. C'est ce que Pomponius paroît entendre, en disant qu'il y a action pour le tout, quand ceux qui sont sous la puissance d'autrui font un commerce du consentement et par la volonté de ceux à qui ils sont soumis; qu'autrement l'action ne peut avoir lieu que jusqu'à concurrence des fonds qui se trouvent dans le pécule.

§.

§. 21. In potestate autem accipiemus utriusque sexus, vel filios vel filias, vel servos vel servas.

21. On entend ici par personnes sous puissance d'autrui, celles des deux sexes, fils ou filles de famille, esclaves mâles ou femelles.

§. 22. Si tamen servus peculiaris volente filiofamilias in cujus peculio erat, vel servo, vicarius ejus navem exercuit, pater dominusve qui voluntatem non accommodavit, duntaxat de peculio tenebitur: sed filius ipse insolidum. Planè si voluntate domini, vel patris exerceant, insolidum tenebuntur: et præterea et filius, si et ipse voluntatem accommodavit, insolidum erit obligatus.

22. Cependant si un esclave dépendant du pécule d'un fils de famille faisoit valoir un vaisseau au profit et du consentement du fils de famille, sous la puissance de qui il est; ou si un esclave subordonné à un esclave en chef faisoit la même chose, le père ou le maître qui n'y auroit point donné son consentement ne seroit tenu que jusqu'à concurrence des fonds qui se trouveroient dans le pécule : il seroit tenu pour le tout s'il y avoit consenti ; et si le fils de famille y a consenti, il sera lui-même obligé pour le tout.

§. 23. Quanquam autem si cum magistro ejus gestum sit, duntaxat pollicea-

23. Quoique le préteur ne paroisse, dans le cas dont nous parlons, accorder l'action

Source : BIU Cujas

que lorsqu'on aura contracté avec le préposé de celui qui est sous la puissance d'autrui, il est cependant certain, comme Julien l'écrit, qu'on aura également action contre le père ou le maître, si on a contracté directement avec celui au profit de qui le vaisseau étoit employé.

24. Cette action est donnée contre celui au profit de qui on fait valoir le vaisseau du chef de son préposé; au moyen de quoi, dès qu'elle est intentée contre l'un des deux, elle n'a plus lieu contre l'autre. Mais si on a payé quelque chose à celui qui a cette action, l'obligation sera diminuée d'autant, et de plein droit, si c'est le préposé qui a payé. Si c'est le patron du vaisseau, soit qu'il ait payé en son nom, parce qu'il est personnellement obligé en conséquence de l'édit du préteur, soit qu'il ait payé au nom de son préposé, l'obligation sera pareillement diminuée; parce que quiconque paye pour un débiteur le libère.

25. S'il y a plusieurs patrons du vaisseau, cette action a lieu solidairement contre chacun;

2. *Gaïus au liv.* 9 *sur l'Edit provincial.*

Afin qu'on ne soit pas obligé d'avoir affaire à plusieurs pendant qu'on a contracté avec un seul.

3. *Paul au liv.* 29 *sur l'Edit.*

On ne considère point la portion que chacun peut avoir dans le vaisseau : c'est à celui qui a payé à se faire tenir compte par ses associés, en vertu de l'action qu'il a contre eux.

4. *Ulpien au liv.* 29 *sur l'Edit.*

Si cependant plusieurs faisoient valoir par eux-mêmes un vaisseau à leur profit, chacun doit être actionné suivant la portion qu'il a dans le profit; car ils ne pourront point être regardés comme préposés les uns par les autres.

1. Si plusieurs font valoir, et ont préposé un d'entre eux, ils pourront être actionnés solidairement pour ce qui aura été fait par celui-ci.

2. Quant à un esclave commun à plusieurs propriétaires, qui fait valoir un vaisseau à son profit, on doit observer ce qu'on a dit avoir lieu ci-dessus à l'égard de plusieurs faisant valoir par eux-mêmes. Cependant si un seul des propriétaires avoit contur prætor actionem; tamen (ut Julianus quoque scripsit) etiam si cum ipso exercitore sit contractum, pater dominusve insolidum tenebitur.

§. 24. Hæc actio ex persona magistri in exercitorem dabitur: et ideò si cum utro eorum actum est, cum altero agi non potest: sed si quid sit solutum, si quidem à magistro, ipso jure minuitur obligatio. Sed et si ab exercitore, sive suo nomine, id est, propter honorariam obligationem, sive magistri nomine solverit, minuetur obligatio : quoniam et alius pro me solvendo me liberat.

De concursu actionis exercitoriæ et directæ.

§. 25. Si plures navem exerceant, cum quolibet eorum insolidum agi potest;

De pluribus exercitoribus.

2. *Gaius lib.* 9 *ad Edictum provinciale.*

Ne in plures adversarios distringatur, qui cum uno contraxerit.

3. *Paulus lib.* 29 *ad Edictum.*

Nec quicquam facere quotam quisque portionem in nave habeat : eumque qui præstiterit, societatis judicio à cæteris consecuturum.

4. *Ulpianus lib.* 29 *ad Edictum.*

Si tamen plures per se navem exerceant, pro portionibus exercitionis conveniuntur : neque enim invicem sui magistri videntur.

§. 1. Sed si plures exerceant, unum autem de numero suo magistrum fecerint, hujus nomine insolidum poterunt conveniri.

§. 2. Sed si servus plurium navem exerceat voluntate eorum, idem placuit quod in pluribus exercitoribus. Planè si unius ex omnibus voluntate exercuit, insolidum ille tenebitur. Et ideò puto et in superiore casu insolidum omnes teneri.

De servo plurium exercitorum.

Source : BIU Cujas

De alienatione aut morte servi exercitoris De morte magistri.

§. 3. Si servus sit qui navem exercuit voluntate domini, et alienatus fuerit, nihilominùs is qui eum alienavit, tenebitur. Proindè et si decesserit servus, tenebitur: nam et magistro defuncto tenebitur.

De tempore harum actionum De heredibus.

§. 4. Hæ actiones perpetuò, et heredibus et in heredes dabuntur. Proindè et si servus qui voluntate domini exercuit, decessit, etiam post annum dabitur hæc actio, quamvis de peculio ultra annum non detur.

5. *Paulus lib.* 29 *ad Edictum.*

Si quis cum servo suo exercitore alterius, vel cum servo communi,

Si eum qui in mea potestate sit, magistrum navis habeas, mihi quoque in te competit actio, si quid cum eo contraxero. Idem est si communis servus nobis erit: ex locato tamen mecum ages, quòd operas servi mei conduxeris: quia et si cum alio contraxisset, ageres mecum ut actiones quas eo nomine habui, tibi præstarem: quemadmodùm cum libero, si quidem conduxisses, experieris. Quòd si gratuitæ operæ fuerint, mandati ages.

Vel cum servi sui magistro contraxerit.

§. 1. Item si servus meus navem exercebit, et cum magistro ejus contraxero, nihil obstabit, quominùs adversus magistrum experiar actione quæ mihi vel jure civili, vel honorario competit: nam et cuivis alii non obstat hoc edictum, quominùs cum magistro agere possit: hoc enim edicto non transfertur actio, sed adjicitur.

Si unus ex multis exercitoribus cum magistro contraxerit.

§. 2. Si unus ex his exercitoribus cum magistro navis contraxerit, agere cum aliis exercitoribus poterit.

6. *Paulus lib.* 6 *Brevium.*

Si servus non voluntate domini exerceat.

Si servus non voluntate domini navem exercuerit, si sciente eo, quasi tributo-

senti, lui seul seroit obligé pour le tout: ce qui me fait croire que, dans le premier cas, les copropriétaires sont solidairement obligés.

3. Si c'est un esclave qui tire le profit d'un vaisseau du consentement de son maître, lorsqu'il sera aliéné, son ancien maître n'en sera pas moins obligé. Il le sera donc aussi en cas de mort de cet esclave, comme il le seroit même après la mort de son préposé.

4. Ces actions sont perpétuelles; elles se transmettent pour et contre les héritiers. Ainsi, si l'esclave qui a fait valoir un vaisseau du consentement de son maître est mort, cette action aura lieu contre le maître même après l'année, quoique l'action qu'on a sur le pécule de l'esclave s'éteigne par le laps d'un an.

5. *Paul au liv.* 29 *sur l'Edit.*

Si vous avez préposé à votre vaisseau un homme qui est sous ma puissance, j'aurai action contre vous, si j'ai contracté avec lui. Il en est de même si un copropriétaire contracte avec l'esclave préposé par son associé. Vous aurez cependant contre moi l'action du loyer, parce que je vous ai loué les services de mon esclave: car si cet esclave avoit contracté avec un autre que moi, vous auriez toujours une action contre moi, pour que je vous transportasse les actions que mon esclave m'auroit acquises. Vous auriez cette action directement contre une personne libre, si vous eussiez pris ses services à loyer. Mais si mon esclave vous a servi gratuitement, vous aurez contre moi l'action du mandat.

1. De même, si mon esclave fait valoir un vaisseau à son profit, et que j'aie contracté avec son préposé, rien ne m'empêche d'intenter contre ce préposé l'action que j'ai, et suivant le droit civil, et suivant le droit prétorien: car toute autre personne peut, malgré l'édit que nous interprêtons, agir contre le préposé; parce que cet édit ne transfère point l'action, mais il en ajoute une nouvelle.

2. Si un de ceux au profit de qui le vaisseau est employé contracte avec le préposé, il peut intenter l'action contre ses autres associés.

6. *Paul au liv.* 6 *des Abrégés.*

Si un esclave fait valoir un vaisseau à son profit sans le consentement de son mai-

Source : BIU Cujas

tre, il y aura lieu contre le maître à une action pour venir avec lui par contribution sur les deniers du pécule, s'il en a eu connoissance; s'il l'a ignoré, il n'y a plus lieu qu'à une action limitée par les fonds qui se trouveront dans le pécule, le maître payé en entier de ce qui lui est dû.

1. Si un esclave commun à plusieurs maîtres fait valoir de leur consentement un vaisseau à son profit, il y aura contre chacun d'eux action pour le tout.

7. *Africain au liv.* 8 *des Questions.*

Lucius-Titius a préposé à un vaisseau dont il tiroit le profit, l'esclave Stichus. Cet esclave a emprunté une somme, en déclarant qu'il l'emploieroit au radoubs du vaisseau. On a demandé si on ne pourroit pas dire que Titius ne seroit soumis à notre action, qu'autant que le créancier prouveroit que l'argent a été véritablement employé à réparer le vaisseau? J'ai répondu que, pour que le créancier pût intenter utilement son action, il suffisoit qu'au temps où il a prêté son argent le vaisseau eût réellement besoin de réparation: car on ne peut pas exiger que le créancier prenne lui-même le soin de le faire réparer (ce qui arriveroit si on le forçoit à prouver que son argent a véritablement été employé à cette réparation); mais aussi on exige qu'il sache qu'il prête pour une chose où s'étend l'administration dont le préposé est chargé: or il ne peut en avoir connoissance qu'il ne sache en même temps qu'on a besoin d'argent pour réparer le vaisseau. Ainsi si le vaisseau avoit réellement besoin de réparation, mais qu'il eût prêté une somme beaucoup plus considérable qu'il ne falloit, il n'aura point contre le maître du vaisseau une action pour se faire rendre en entier ce qu'il aura prêté.

1. Il faut encore remarquer si l'argent a été prêté dans un endroit où on pût acheter les choses pour lesquelles le prêt a été fait: car, que seroit-ce, dit-il, si le vaisseau avoit besoin de voiles, et que l'argent eût été prêté dans une île où il fût impossible de s'en procurer? En général le créancier doit y apporter quelque soin.

2. Il ajoute qu'on doit dire à peu près la même chose par rapport à l'action qui a lieu en faveur de celui qui a contracté

ria: si ignorant, de peculio actio dabitur.

§. 1. Si communis servus voluntate dominorum exerceat navem, in singulos dari debebit insolidum actio.

De servo communi.

7. *Africanus lib.* 8 *Quæstionum.*

Lucius Titius Stichum magistrum navis præposuit. Is pecuniam mutuatus, cavit, *se in refectionem navis eam accepisse.* Quæsitum est, an non aliter Titius exercitoria teneretur, quàm si creditor probaret pecuniam in refectionem navis esse consumptam? Respondit, creditorem utiliter acturum, si cùm pecunia crederetur, navis in ea causa fuisset, ut refici deberet. Etenim ut non oportet creditorem ad hoc adstringi, ut ipse reficiendæ navis curam suscipiat, et negotium domini gerat (quod certè futurum sit, si necesse habeat probare pecuniam in refectionem erogatam esse): ita illud exigendum, ut sciat in hoc se credere, cui rei magister quis sit præpositus. Quod certè aliter fieri non potest, quàm si illud quoque scierit, necessariam refectioni pecuniam esse. Quare etsi in ea causa fuerit navis, ut refici deberet, multò tamen major pecunia credita fuerit, quàm ad eam rem esset necessaria, non debere insolidum adversus dominum navis actionem dari.

Si quæratur, an creditum sit in id cui magister,

§. 1. Interdùm etiam illud æstimandum, an in eo loco pecunia credita sit, in quo id propter quod credebatur, comparari potuerit. Quid enim, inquit, si ad velum emendum in ejusmodi insula pecuniam quis crediderit, in qua omninò velum comparari non potest? Et in summa aliquam diligentiam in ea creditorem debere præstare.

§. 2. Eadem ferè dicenda ait, et si de institoria actione quæratur. Nam tunc quoque creditorem scire debere, neces-

Vel institor præpositus erat.

Source : BIU Cujas

sariam esse mercis comparationem, cui emendæ servus sit præpositus, et sufficere, si in hoc crediderit: non etiam illud exigendum, ut ipse curam suscipiat, an in hanc rem pecunia eroganda est.

avec le préposé à quelque commerce sur terre; parce qu'alors le créancier doit aussi savoir que l'acquisition de telle marchandise est nécessaire, et que l'esclave est préposé pour en faire de semblables. Cette connoissance suffit à l'égard du créancier, sans qu'on doive exiger de lui qu'il ait soin de s'assurer si l'argent qu'il a prêté a été employé à cette acquisition.

TITULUS II.

DE LEGE RHODIA

DE JACTU.

1. *Paulus lib. 2 Sententiarum.*

Summa hujus legis.

LEGE Rhodia cavetur, ut si levandæ navis gratia jactus mercium factus est, omnium contributione sarciatur, quod pro omnibus datum est.

2. *Idem lib. 34 ad Edictum.*

Quæ actiones dantur pro contributione.

Si laborante nave, jactus factus est, amissarum mercium domini, si merces vehendas locaverant, ex locato cum magistro navis agere debent. Is deindè cum reliquis quorum merces salvæ sunt, ex conducto, ut detrimentum pro portione communicetur, agere potest. Servius quidem respondit, ex locato agere cum magistro navis debere, ut cæterorum vectorum merces retineat, donec portionem damni præstent. Imò, etsi retineat merces magister, ultro ex locato habiturus est actionem cum vectoribus. Quid enim si vectores sint, qui nullas sarcinas habeant? Planè commodius est, si sint, retinere eas. At si non, et totam navem conduxerit, ex conducto aget: sicut vectores qui loca in nave conduxerunt. Æquissimum enim est commune detrimentum fieri eorum qui propter amissas res aliorum, consecuti sunt, ut merces suas salvas haberent.

TITRE II.

DE LA LOI RHODIENNE,

CONCERNANT LES MARCHANDISES D'UN VAISSEAU JETÉES DANS LA MER.

1. *Paul au liv. 2 des Sentences.*

LA loi Rhodienne porte, «que si on a jeté des marchandises dans la mer pour décharger un vaisseau, tous doivent contribuer à supporter la perte qui a été faite pour le salut de tous».

2. *Le même au liv. 34 sur l'Edit.*

Lorsqu'un vaisseau étant battu par la tempête, on a jeté des marchandises dans la mer, les propriétaires de ces marchandises, dans le cas où ils seront convenus d'un loyer pour le transport, auront l'action du loyer contre celui qui est préposé au vaisseau, pour se faire indemniser par lui de leur perte. Celui-ci pourra ensuite intenter son action contre les autres dont il a pris les marchandises à loyer, et qui n'ont rien perdu, afin que la perte se répartisse proportionnellement entre tous. Servius pense que ce n'est qu'au moment où chacun intente l'action de loyer contre le préposé au vaisseau, qu'il peut retenir les marchandises de ceux qui n'ont rien perdu, jusqu'à ce qu'ils lui aient payé leur part dans la perte commune. Mais il est vrai que, quoique le préposé ait droit de retenir ces marchandises, il a lui-même directement l'action de loyer contre ceux qui sont sur le vaisseau: car enfin, il peut se faire qu'il y ait des gens sur le vaisseau qui n'aient aucuns ballots; il est toujours plus commode, s'il y a des marchandises, de les retenir. Mais s'il n'y en a point, et que tout le vaisseau ait été loué, il y aura lieu à l'action du loyer; comme aussi s'il se trouve des passagers qui

Source : BIU Cujas

aient loué leur place. En effet il est très-juste que la perte soit partagée en commun avec ceux qui n'ont conservé leurs marchandises que parce que les autres ont perdu les leurs.

1. Si, pour conserver les marchandises, le vaisseau a souffert quelque détérioration ou a perdu de ses agrès, il n'y a à cet égard aucune contribution à faire ; parce qu'il y a bien de la différence entre les choses nécessaires pour équiper un vaisseau, et les marchandises pour le transport desquelles ont reçoit un salaire : car si un ouvrier casse son enclume ou son marteau, celui qui l'a mis en œuvre ne doit pas lui en tenir compte. Mais si ce dommage étoit arrivé par la volonté de ceux qui sont dans le vaisseau, ou à l'occasion de quelque crainte, il devroit être aussi réparé par tout le monde.

2. Plusieurs marchands avoient chargé sur un vaisseau des marchandises de différentes espèces. Il y avoit en outre dans ce vaisseau plusieurs passagers, tant libres qu'esclaves. Une tempête considérable s'est élevée, et on a été obligé de jeter quelques marchandises. On a formé à ce sujet les questions suivantes : tous doivent-ils souffrir cette perte en commun, ceux mêmes qui auroient mis sur le vaisseau des marchandises peu pesantes, comme des pierreries, des perles, et pour quelle portion chacun devoit contribuer ? Doit-on payer pour les hommes libres, et quelles actions aura-t-on dans tous ces cas ? Il a été décidé que tous ceux qui avoient intérêt que cette perte arrivât devoient contribuer, parce que cette contribution est due à cause que leurs marchandises ont été par-là conservées ; en sorte que le maître du vaisseau lui-même est obligé pour sa part. On doit faire une masse de toute la perte et la répartir à proportion du prix des marchandises qui restent, sans qu'on puisse faire entrer les hommes libres dans l'estimation qu'on fera à cette occasion : les propriétaires des marchandises auront pour se faire indemniser de leur perte, l'action descendant du loyer qu'ils ont contracté avec le préposé. On a demandé encore si on devoit faire l'esimation des habits et des anneaux de chacun ? On a cru qu'il falloit

§. 1. Si conservatis mercibus deterior facta sit navis, aut si quid exarmaverit, nulla facienda est collatio: quia dissimilis earum rerum causa sit, quæ navis gratia parentur, et earum pro quibus mercedem aliquis acceperit: nam et si faber incudem, aut malleum fregerit, non imputaretur ei qui locaverit opus. Sed si voluntate vectorum, vel propter aliquem metum id detrimentum factum sit, hoc ipsum sarciri oportet.

De nave deteriorata, aut armamentis spoliata.

§. 2. Cùm in eadem nave varia mercium genera complures mercatores coëgissent, prætereaque multi vectores servi, liberique in ea navigarent, tempestate gravi orta, necessariò jactura facta erat. Quæsita deindè sunt hæc: an omnes jacturam præstare oporteat: et si qui tales merces imposuissent, quibus navis non oneraretur, velut gemmas, margaritas, et quæ portio præstanda est? et an etiam pro liberis capitibus dari oporteat? et qua actione ea res expediri possit ? Placuit, omnes quorum interfuisset jacturam fieri, conferre oportere: quia id tributum observatæ res deberent. Itaque dominum etiam navis pro portione obligatum esse: jacturæ summam pro rerum pretio distribui oportet: corporum liberorum æstimationem nullam fieri posse: ex conducto dominos rerum amissarum cum nauta, id est, cum magistro, acturos. Itidem agitatum est, an etiam vestimentorum cujusque, et anulorum æstimationem fieri oporteat? Et omnium visum est, nisi si qua consumendi causa imposita forent: quo in numero essent cibaria: eò magis quòd si quando ea defecerint in navigationem, quod quisque haberet, in commune conferret.

Qui, et quantum, et pro quibus rebus conferunt.

Source : BIU Cujas

De navi à piratis redempta. de rebus ablatis à prædonibus.

§. 3. Si navis à piratis redempta sit, Servius, Ofilius, Labeo, omnes conferre debere aiunt. Quod verò prædones abstulerint, eum perdere, cujus fuerit: nec conferendum ei qui suas merces redemerit.

faire l'estimation de tout ce qui se trouvoit dans le vaisseau, excepté des provisions qui doivent s'y consommer, comme sont les provisions de bouche, avec d'autant plus de raisòn que si elles venoient à manquer pendant le voyage, chacun seroit obligé de communiquer ce qu'il en auroit.

3. Si le vaisseau a été racheté des pirates à prix d'argent, Servius, Ofilius et Labéon pensent que tout le monde doit contribuer. Mais, à l'égard de ce qui est pris par des voleurs, c'est le maître de la chose qui en souffre la perte; et s'il a racheté sa chose, il ne peut pas demander que les autres contribuent.

Quantum conferri debet.

§. 4. Portio autem pro æstimatione rerum quæ salvæ sunt, et earum quæ amissæ sunt, præstari solet. Nec ad rem pertinet, si hæ quæ amissæ sunt, pluris veniri poterunt: quoniam detrimenti, non lucri fit præstatio. Sed in his rebus quarum nomine conferendum est, æstimatio debeat haberi, non quanti emptæ sint, sed quanti venire possint.

4. La contribution doit se faire dans la proportion des choses perdues et de celles conservées. On n'examinera que la valeur réelle des choses perdues, et non le prix qu'on eût pu retirer en les vendant; parce qu'il s'agit d'indemniser de la perte, et non pas de procurer un gain ou un avantage au maître de ces marchandises. Mais à l'égard des choses pour lesquelles la contribution est due, on les estimera non sur le pied où elles ont été achetées, mais sur celui où elles peuvent être vendues.

De servis qui in mari perierunt.

§. 5. Servorum quoque qui in mare perierunt, non magis æstimatio facienda est, quàm si qui ægri in nave decesserint, aut aliqui sese præcipitaverint.

5. Si quelques esclaves ont été jetés dans la mer, ils n'entreront point dans l'estimation de la perte commune, pas plus que s'ils étoient morts de maladie dans le vaisseau, ou qu'ils se fussent eux-mêmes précipités dans la mer.

Si quis ex vectoribus solvendo non sit, et res jactæ apparuerint.

§. 6. Si quis ex vectoribus solvendo non sit, hoc detrimentum magistri navis non erit: nec enim fortunas cujusque nauta excutere debet.

6. S'il y a quelques passagers dans le vaisseau qui ne soient pas solvables, le préposé n'en doit pas répondre; car il n'est point obligé de discuter la fortune de tous ceux qui montent son vaisseau.

§. 7. Si res quæ jactæ sunt, apparuerint, exoneratur collatio. Quòd si jam contributio facta sit, tunc hi qui solverint, agent ex locato cum magistro, ut is ex conducto experiatur, et quod exegerit reddat.

7. Si les marchandises jetées dans la mer sont retrouvées, la nécessité de la contribution cesse d'avoir lieu. Si elle est déjà faite, ceux qui auroient payé auront l'action du loyer contre le préposé, afin que celui-ci se pourvoie, et rende ce qu'il a exigé.

De dominio rei jactæ.

§. 8. Res autem jacta, domini manet; nec fit adprehendentis: quia pro derelicto non habetur.

8. Les marchandises jetées ainsi dans la mer restent dans la propriété de leurs maîtres; elles n'appartiennent point au premier occupant, parce que le maître n'a pas eu intention de les abandonner.

De instrumento navis dejecto.

3. *Papinianus lib.* 19 *Responsorum.* Cùm arbor, aut aliud navis instrumentum,

3. *Papinien au liv.* 19 *des Réponses.* Lorsque le grand mât, ou toute autre pièce

Source : BIU Cujas

pièce d'un vaisseau, a été renversé pour éviter un péril commun, la perte doit se répartir entre tous.

4. *Callistrate au liv. 2 des Questions.*

Un vaisseau ne pouvant entrer avec sa charge dans un fleuve ou dans un port, on a, pour le décharger, jeté quelques marchandises dans une chaloupe, de peur que le vaisseau ne courût quelques risques hors du fleuve, ou à l'entrée du port ou dans le port même. La chaloupe ayant été submergée ceux qui ont conservé leurs marchandises dans le vaisseau doivent indemniser de cette perte ceux qui ont perdu les leurs dans la chaloupe; comme s'il s'agissoit de marchandises jetées à la mer pour décharger le vaisseau. C'est aussi l'avis de Sabin, au livre deux des réponses. Au contraire si la chaloupe a échappé au danger avec la partie des marchandises dont elle étoit chargée, et que le vaisseau ait péri, il n'y aura pas lieu à la contribution à l'égard des marchandises péries dans le vaisseau; parce que la contribution à la perte n'est due que quand le vaisseau a été conservé par le jet des marchandises dans la mer.

1. Mais si un vaisseau, qui a échappé à une tempête, parce que les marchandises d'une personne ont été jetées dans la mer, fait ensuite naufrage dans un autre endroit, et que les marchandises de quelques-uns aient été retirées de la mer par des plongeurs, moyennant un salaire, ceux qui auront ainsi recouvré leurs choses devront tenir compte de la perte vis-à-vis du marchand dont les marchandises ont été jetées dans la mer pour décharger le vaisseau; comme Sabin l'a aussi répondu. Mais au contraire si ce premier marchand a recouvré par des plongeurs quelques-unes de ses marchandises, il ne sera pas obligé de contribuer à la perte postérieurement arrivée aux autres; parce qu'on ne peut pas dire que les marchandises de ces derniers ont été jetées dans la mer pour conserver les siennes, puisqu'elles ont été perdues par un naufrage.

2. Lorsqu'on a jeté des marchandises dans la mer pour décharger le vaisseau, et que celles qui sont restées dedans ont été gâtées, on peut demander si le maître de ces dernières est obligé de contribuer

tum, removendi communis periculi causa dejectum est, contributio debetur.

4. *Callistratus lib. 2 Quæstionum.*

De mercibus in scapham trajectis.

Navis onustæ levandæ causa, quia intrare flumen, vel portum non potuerat cum onere, si quædam merces in scapham trajectæ sunt, ne aut extra flumen periclitetur, aut in ipso ostio, vel portu, eaque scapha submersa est, ratio haberi debet inter eos qui in nave merces salvas habent, cum his qui in scapha perdiderunt: proindè tanquam si jactura facta esset. Idque Sabinus quoque libro secundo responsorum probat. Contrà si scapha cum parte mercium salva est, navis periit, ratio haberi non debet eorum qui in nave perdiderunt: quia jactus in tributum nave salva venit.

De mercibus per urinatores extractis.

§. 1. Sed si navis quæ in tempestate, jactu mercium unius mercatoris, levata est, in alio loco submersa est, et aliquorum mercatorum merces per urinatores extractæ sunt, data mercede: rationem haberi debere ejus cujus merces in navigatione levandæ navis causa jactæ sunt ab his qui posteà suas per urinatores servaverunt; Sabinus æquè respondit. Eorum verò qui ita servaverunt, invicem rationem haberi non debere ab eo qui in navigatione jactum fecit, si quædam ex his mercibus per urinatores extractæ sunt: eorum enim merces non possunt videri servandæ navis causa jactæ esse, quæ periit.

De mercibus, quæ in navi remanserunt, deterioratis.

§. 2. Cùm autem jactus de nave factus est, et alicujus res quæ in nave remanserunt, deteriores factæ sunt: videndum an conferre cogendus sit: quia non debet duplici damno onerari, et collationis, et

Source : BIU Cujas

quòd res deteriores factæ sunt? Sed defendendum est, hunc conferre debere pretio præsente rerum. Itaque, verbi gratia, si vicenum merces duorum fuerint, et alterius aspergini decem esse cœperint, ille cujus res integræ sunt, pro viginti conferat; hic pro decem. Potest tamen dici etiam illa sententia, distinguentibus nobis, deteriores ex qua causa factæ sunt, id est, utrum propter jacta nudatis rebus damnum secutum est, an verò alia ex causa: veluti quòd alicubi jacebant merces in angulo aliquo, et unda penetravit: tunc enim conferre debebit. An ex priore causa, collationis onus pati non debet: quia jactus etiam hunc læsit? Adhuc nunquid et si aspergine propter jactum res deteriores factæ sunt? Sed distinctio subtilior adhibenda est, quid plus sit in damno, an in collatione: si verbi gratia hæ res viginti fuerunt, et collatio quidem facit decem, damnum autem duo: deducto hoc, quòd damnum passus est, reliquum conferre debeat? Quid ergo si plus in damno erit, quàm in collatione? Utputà decem aureis res deteriores factæ sunt: duo autem collationis sunt? Indubitatè utrumque onus pati non debet. Sed hîc videamus, num et ipsi conferre oporteat: quid enim interest, jactatas res meas amiserim, an nudatas deteriores habere cœperim? Nam sicut ei qui perdiderit, subvenitur: ita et ei subveniri oportet, qui deteriores propter jactum res habere cœperit. Hæc ita Papirius Fronto respondit.

à la perte, car il semble qu'il ne doit pas souffrir des deux côtés, et par la contribution, et par la détérioration de sa chose? Il faut cependant dire qu'il est contribuable sur le pied de la valeur présente de ses marchandises. Ainsi, si les marchandises qui sont conservées dans le vaisseau appartiennent à deux marchands, qu'elles soient pour chacun de la valeur de vingt, et que les marchandises de l'un gâtées par l'eau de la mer soient réduites à la valeur de dix, celui dont les marchandises sont saines contribuera à raison de vingt, et l'autre à raison de dix. On peut cependant modifier ce sentiment par une distinction, et examiner par quelle raison les marchandises ont été gâtées. Car si cette détérioration est survenue parce que les marchandises sont restées découvertes, ou pour une autre raison; par exemple, parce qu'elles étoient étendues dans quelque coin où l'eau aura pénétré, le maître de ces marchandises seroit, dans ce dernier cas, contribuable vis-à-vis des autres. Mais ne pourroit-on pas dire que, dans le premier il n'est pas contribuable, parce qu'il souffre lui-même de ce que les marchandises qui étoient sur les siennes ont été jetées dans la mer? Et ne doit-on pas dire aussi la même chose dans le cas où les marchandises restées dans le vaisseau ont été viciées par l'humidité qu'il a contractée? Il faut donc dans tous ces cas employer une distinction plus subtile, qui consiste à examiner si le marchand dont les marchandises restées dans le vaisseau sont viciées, souffre à cette occasion une perte plus considérable que celle qu'il souffriroit en contribuant; par exemple, si ses marchandises étoient de la valeur de vingt, sa part dans la contribution de dix, et que sa perte soit de deux, il devra contribuer pour sa part, déduction faite de sa perte. Mais que seroit-ce si sa perte étoit plus considérable que sa part dans la contribution, par exemple, si elle étoit de dix, et la part qu'il doit dans la contribution de deux? Il n'est pas juste qu'il souffre l'un et l'autre dommage. Mais voyons si, dans ce cas, les autres ne devroient pas contribuer vis-à-vis de lui: car qu'importe en effet que ce marchand souffre de ce qu'on ait jeté ses marchandises dans la mer, ou de ce qu'on les ait

Source : BIU Cujas

viciées en les découvrant? Il paroît juste que le secours accordé à ceux qui perdent leurs marchandises jetées dans la mer soit étendu à ceux qui, dans la même occasion, ont souffert par la détérioration des leurs : c'est ainsi que Papirius-Frunto s'est expliqué sur tous ces cas.

5. *Hermogénien au liv.* 2 *des Epitomes du droit.*

Si le vaisseau périt par un naufrage, ceux qui sauvent leurs marchandises ne doivent pas contribuer à la perte des autres : car on n'a admis la contribution que dans le cas où les marchandises jetées à la mer dans un péril commun auront procuré la conservation du vaisseau et des marchandises qui y restoient.

1. Lorsqu'on est obligé de couper le grand mât du vaisseau, pour qu'il puisse échapper avec ses marchandises à la tempête, il est juste que tout le monde contribue à cette perte.

6. *Julien au liv.* 86 *du Digeste.*

Un vaisseau battu par la tempête a perdu son mât, son antenne, et le reste de son équipage par un coup de tonnerre ; il est ainsi arrivé à Hyppone. Là le patron du navire l'a équipé promptement, et a fait voile vers Ostie où le vaisseau est arrivé avec ses marchandises. On a demandé si les maîtres de ses marchandises devoient contribuer à la perte de ce patron? On a répondu qu'ils ne pouvoient y être obligés, parce que la dépense qu'il a faite a eu pour but d'équiper son vaisseau, plutôt que de conserver les marchandises dont il étoit chargé.

7. *Paul au liv.* 3 *de l'Abrégé du digeste d'Alfénus.*

Lorsqu'un vaisseau est coulé à fond ou renversé, ce que chacun peut sauver du sien, il le sauve pour lui, comme il arrive dans un incendie.

8. *Julien au liv.* 2 *sur Minicius.*

Ceux qui jettent des marchandises dans la mer pour décharger un vaisseau, n'ont pas intention d'en abandonner la propriété ; ils se proposent au contraire de les reprendre s'ils peuvent les retrouver, et d'en faire la recherche s'ils découvrent dans quel endroit elles auront été jetées par la mer ; comme il arriveroit à un homme qui, chargé d'un fardeau trop pesant le jeteroit dans un chemin, pour revenir dans le mo-

5. *Hermogenianus lib.* 2 *juris Epitomarum.*

Amissæ navis damnum, collationis consortio non sarcitur per eos qui merces suas naufragio liberaverunt : nam hujus æquitatem tunc admitti placuit, cùm jactus remedio cæteris in communi periculo, salva navi, consultum est.

De mercibus ex naufragio liberatis.

§. 1. Arbore cæsa, ut navis cum mercibus liberari possit, æquitas contributionis habebit locum.

De arbore cæsa

6. *Julianus lib.* 86 *Digestorum.*

Navis adversa tempestate depressa, ictu fulminis deustis armamentis, et arbore, et antenna, Hipponem delata est : ibique tumultuariis armamentis ad præsens comparatis, Ostiam navigavit, et onus integrum pertulit. Quæsitum est, an hi quorum onus fuit, nautæ pro damno conferre debeant? Respondit, non debere : hic enim sumptus instruendæ magis navis, quàm conservandarum mercium gratia factus est.

De sumptu instruendæ navis causa facto.

7. *Paulus lib.* 3 *Epitomarum Alfeni digestorum.*

Cùm depressa navis, aut dejecta esset, quod quisque ex ea suum servasset, sibi servare respondit, tanquàm ex incendio.

De servatis ex nave depressa, vel dejecta.

8. *Julianus lib.* 2 *ex Minicio.*

Qui levandæ navis gratia res aliquas projiciunt, non hanc mentem habent, ut eas pro derelicto habeant : quippe si invenerint eas, ablaturos ; et si suspicati fuerint in quem locum ejectæ sunt, requisituros : ut perindè sint, ac si quis onere pressus in viam rem abjecerit, mox cum aliis reversurus ut eandem auferret.

De rei jactæ dominio.

Source : BIU Cujas

9. *Volusius Mæcianus ex Lege Rhodia.*

De his qui naufragium fecerunt direptis à publicanis. De auctoritate legis Rhodiæ.

Ἀξίωσις Εὐδαίμονος Νικομηδέως πρὸς Ἀντωνῖνον. Κύριε βασιλεῦ Ἀντωνῖνε, ναυφραγήσαντες ἐν τῇ Ἰταλίᾳ, διηρπάγημεν ὑπὸ τῶν δημοσίων τῶν τὰς Κυκλάδας νήσους οἰκούντων. Ἀντωνῖνος εἶπεν Εὐδαίμονι. Ἐγὼ μὲν τοῦ κόσμου κύριος, ὁ δὲ νόμος, τῆς θαλάσσης. τῷ νόμῳ τῶν Ῥοδίων κρινέσθω τῷ ναυτικῷ, ἐν οἷς μήτις τῶν ἡμετέρων αὐτῷ νόμος ἐναντίνται, τοῦτο δὲ αὐτὸ καὶ ὁ θειότατος Αὔγουστος ἔκρινεν. Id est, *deprecatio Eudæmonis Nicomediensis ad Antoninum imperatorem. Domine imperator Antonine, naufragium in Italia facientes, direpti sumus à publicanis Cyclades insulas habitantibus. Respondit Antoninus Eudæmoni : Ego quidem mundi dominus : lex autem maris, lege id Rhodia quæ de rebus nauticis præscripta est, judicetur: quatenùs nulla nostrarum legum adversatur. Hoc idem divus quoque Augustus judicavit.*

10. *Labeo lib.* 1 *Pithanon à Paulo Epitomatorum.*

De morte mancipii in navem impositi.

Si vehenda mancipia conduxisti, pro eo mancipio quod in nave mortuum est, vectura tibi non debetur. Paulus : Imò, quæritur, quid actum est : utrùm ut pro his qui impositi, an pro his qui deportati essent, merces daretur. Quòd si hoc apparere non potuerit, satis erit pro nauta, si probaverit impositum esse mancipium.

De rebus quæ cum nave perierunt, aut die statuto non sunt eo loci, quo vehi debuerunt, expositæ.

§. 1. Si ea conditione navem conduxisti, ut ea merces tuæ portarentur, easque merces nulla nauta necessitate coactus in navem deteriorem, cùm id sciret te fieri nolle, transtulit, et merces tuæ cum ea nave perierunt, in qua novissimè vectæ sunt, habes ex conducto locato cum priore nauta actionem. Paulus : Imò contrà, si modò ea navigatione utraque navis periit, cùm id sine dolo et culpa nautarum factum esset. Idem juris erit, si prior nauta publicè retentus, navigare cum tuis mercibus prohibitus fuerit. Idem juris erit, cùm ea conditione à te conduxisset, ut certam pœnam tibi præstaret, nisi ante

ment avec d'autres personnes afin de l'emporter.

9. *Volusius Mæcien sur la Loi Rhodienne.*

Requête d'Eudémont de Nicomédie à l'empereur Antonin. « Seigneur empereur Antonin, faisant naufrage en Italie nous avons été pillés par les publicains qui habitent les isles Cyclades.» L'empereur a répondu cette requête en ces termes : « Je suis le maître du monde entier, mais la mer est soumise aux loix. Cette affaire doit être jugée par la loi Rhodienne, qui concerne le commerce maritime, autant cependant que cette loi ne sera point contraire à aucune de nos ordonnances. » L'empereur Auguste a aussi décidé la même chose.

10. *Labéon au liv.* 1 *des Abrégés de Paul.*

Si on a loué votre vaisseau pour transporter des esclaves, il ne vous est pas dû de paiement pour le transport de celui qui sera mort dans le vaisseau. Paul : Je ne suis pas de cet avis ; il faut savoir quelle a été l'intention des parties; si on a promis le paiement pour les esclaves qui étoient dans le vaisseau, ou pour ceux qui seroient transportés au lieu de leur destination. S'il y a du doute à ce sujet la présomption est pour le patron du navire : il lui suffit de prouver qu'on a fait entrer l'esclave dans son vaisseau.

1. Si vous avez pris à loyer un vaisseau pour transporter vos marchandises, et que, sans aucune nécessité, le patron les ait chargées sur un autre vaisseau plus mauvais contre votre intention, qui lui étoit connue, si vos marchandises viennent à périr avec ce nouveau vaisseau, vous aurez contre le patron du premier vaisseau l'action qui descend du loyer. Paul : Je suis encore d'un avis contraire, si les deux vaisseaux ont péri dans le même voyage sans mauvaise foi et sans négligence de la part des pilotes. Il en seroit de même si le premier pilote arrêté par l'autorité publique n'avoit pu faire voyage avec vos marchandises. Il en seroit encore de

Source : BIU Cujas

même à l'égard de celui qui auroit pris à loyer un vaisseau, sous la condition que le patron lui paieroit une certaine peine si les marchandises n'étoient point arrivées dans tel temps au lieu de leur destination, et qu'il n'eût pas tenu à ce patron de ne point encourir la peine. Il en seroit de même aussi dans cette même matière, si le patron prouve qu'il n'a pu faire le voyage, parce qu'il a été retenu par une maladie ; et dans le cas où son vaisseau se sera trouvé défectueux et incapable de tenir la mer sans mauvaise foi et sans négligence de sa part.

2. Si vous avez pris à loyer un vaisseau portant deux mille cruches, et que vous en ayez chargé dessus, vous devez payer pour le transport de deux mille cruches. Paul : Ce sentiment n'est pas juste. Si le vaisseau a été loué en gros, le loyer des deux mille cruches est dû ; s'il a été loué pour le nombre des cruches qu'on y mettroit, il n'en est pas de même : car on ne doit de loyer que pour autant de cruches qu'on en a chargées.

constitutum diem merces tuas eò loci exposuisset, in quem devehendas eas merces locasset, nec per eum staret, quominùs remissa sibi ea pœna spectaret. Idem juris in eodem genere cogitationis observabimus, si probatum fuerit nautam morbo impeditum navigare non potuisse. Idem dicemus, si navis ejus vitium fecerit sine dolo malo, et culpa ejus.

§. 2. Si conduxisti navem amphorarum duo milium, et ibi amphoras portasti, pro duobus milibus amphorarum pretium debes. Paulus : Imò si aversione navis conducta est, pro duobus milibus debetur merces. Si pro numero impositarum amphorarum merces constituta est, contrà se habet : nam pro tot amphoris pretium debes, quot portasti.

TITRE III.

DE L'ACTION INSTITOIRE QU'ON A DROIT

D'intenter contre celui qui en a préposé un autre à quelque affaire, en conséquence d'une convention faite avec son commis.

1. *Ulpien au liv.* 28 *sur l'Edit.*

Le préteur a cru qu'il étoit juste que comme on tire de l'avantage de ce qui est fait par ceux qu'on a préposés, de même on fût obligé par leurs conventions, et qu'en conséquence on pût être actionné pour les mettre à exécution. Mais il ne donne point également action à celui qui en a préposé un autre. Cependant si on a préposé son propre esclave, on a une sûreté suffisante, puisqu'on acquiert par lui l'action. Si on a préposé l'esclave d'autrui, ou un homme libre, on n'a point véritablement d'action contre ceux qui ont contracté avec lui ; néanmoins on peut attaquer le préposé lui-même ou son maître, soit par l'action du mandat, soit par l'action qui vient de la gestion des affaires d'autrui. Marcellus est cependant d'avis qu'on doit donner une

TITULUS III.

DE INSTITORIA ACTIONE.

1. *Ulpianus lib.* 28 *ad Edictum.*

Æquum prætori visum est, sicut commoda sentimus ex actu institorum, ita etiam obligari nos ex contractibus ipsorum, et conveniri. Sed non idem facit circa eum qui institorem præposuit, ut experiri possit. Sed si quidem servum proprium institorem habuit, potest esse securus adquisitis sibi actionibus. Si autem vel alienum servum, vel etiam hominem liberum, actione deficietur : ipsum tamen institorem, vel dominum ejus convenire poterit, vel mandati, vel negotiorum gestorum. Marcellus autem ait, debere dari actionem ei qui institorem præposuit, in eos qui cum eo contraxerint,

De actionibus ei qui institorem præposuit, aut in eum competentibus.

Source : BIU Cujas

2. *Gaius lib.* 9 *ad Edictum provinciale.*

Eo nomine, quo institor contraxit : si modò aliter rem suam servare non potest.

Institoris etymologia. Qui dicuntur institores.

3. *Ulpianus lib.* 28 *ad Edictum.*

Institor appellatus est ex eo, quòd negotio gerendo instet : nec multum facit, tabernæ sit præpositus, an cuilibet alii negotiationi :

4. *Paulus lib.* 30 *ad Edictum.*

Cùm interdùm etiam ad homines honestos adferant merces, et ibi vendant. Nec mutat causam actionis locus vendendi, emendive : cùm utroque modo verum sit institorem emisse aut vendidisse.

5. *Ulpianus lib.* 28 *ad Edictum.*

Cuicunque igitur negotio præpositus sit, institor rectè appellabitur.

§. 1. Nam et Servius libro primo ad Brutum ait, si quid cum insulario gestum sit, vel eo quem quis ædificio præposuit, vel frumento coëmendo, insolidum eum teneri.

§. 2. Labeo quoque scripsit, si quis pecuniis fœnerandis, agris colendis, mercaturis, redempturisque faciendis præposuerit, insolidum eum teneri.

§. 3. Sed et si in mensa habuit quis servum præpositum, nomine ejus tenebitur.

§. 4. Sed etiam eos institores dicendos placuit, quibus vestiarii, vel lintearii dant vestem circumferendam et distrahendam : quos vulgò *circitores* appellamus.

§. 5. Sed et muliones quis propriè institores appellet.

§. 6. Item fullonum et sarcinatorum præpositus, stabularii quoque, loco institorum habendi sunt.

action à celui qui en a préposé un autre contre ceux qui ont contracté avec lui,

2. *Gaïus au liv.* 9 *sur l'Edit provincial.*

Relativement au contrat fait par ce commis, si on n'a pas d'autre moyen de s'assurer de ce qui est dû.

3. *Ulpien au liv.* 28 *sur l'Edit.*

On appelle un commis *institor*, parce qu'il veille à l'affaire dont il est chargé ; peu importe qu'il soit commis à la vente dans une boutique ou chargé de toute autre affaire :

4. *Paul au liv.* 30 *sur l'Edit.*

Car il arrive quelquefois qu'on apporte des marchandises dans les maisons des citoyens les plus distingués, et qu'on les vend là. Le lieu de l'achat ou de la vente ne change pas la nature de l'action qu'on acquiert par sa convention avec le commis, puisqu'il est toujours vrai que le commis a acheté ou vendu.

5. *Ulpien au liv.* 28 *sur l'Edit.*

On peut donc donner le nom de commis à celui qui est préposé à quelque sorte d'affaires que ce soit.

1. Car Servius écrit, au livre premier sur Brutus, qu'on a cette action pour le tout, lorsqu'on a contracté avec celui qui étoit préposé pour garder une maison, pour veiller à un bâtiment, ou pour acheter du blé.

2. Labéon écrit aussi que celui qui en a préposé un autre pour faire valoir son argent, exploiter une terre, vendre des marchandises, racheter des prisonniers ou des captifs, est soumis pour le tout à l'action qui naîtra de la convention faite avec son commis.

3. Si quelqu'un exerçant la banque, se sert d'un esclave pour commis, il sera soumis à l'action en entier.

4. On doit aussi regarder comme commis ceux à qui les marchands de draps ou de toiles donnent de leurs marchandises à porter de côté et d'autre pour les vendre ; nous appellons ces sortes de gens colporteurs, *porte-balles*.

5. Un muletier peut aussi être appelé commis.

6. Aussi bien que le maître garçon des foulons et des tailleurs. On peut donner le même nom aux valets d'écurie dans une hôtellerie.

Source : BIU Cujas

7. Si un homme qui tient boutique envoie son esclave au loin pour lui faire des emplettes et les lui envoyer, cet esclave pourra être appelé commis, suivant Labéon.

8. Le même jurisconsulte écrit, que si un homme dont l'office est d'ensevelir des morts, se sert d'un esclave pour les embaumer, et que cet esclave les dépouille, on a contre celui qui l'a employé une action à peu près semblable à celle dont nous traitons ici, quoiqu'on ait d'ailleurs contre lui l'action en réparation d'injures et l'action pénale du vol.

9. Labéon dit encore : Si un boulanger a coutume d'envoyer un esclave vendre du pain, et que celui-ci ayant reçu une somme d'avance pour en apporter tous les jours y ait manqué, on a contre lui l'action dont il est ici question, pourvu qu'il ait permis de payer ainsi d'avance à l'esclave.

10. Un foulon prêt à faire un long voyage a prié un de ses confrères de commander à ses garçons à qui il laissoit son moulin garni. Après son départ, un apprenti a reçu des étoffes pour les travailler, et s'est enfui avec. Le foulon n'est point tenu s'il n'a été mis à la tête de ce moulin que comme fondé de procuration de l'autre; s'il y est comme commis, il sera soumis à l'action. Mais si un foulon m'assure que je puis me fier à ses ouvriers, on ne se servira pas de notre action, mais bien de l'action du loyer.

11. Celui qui en a préposé un autre n'est cependant point obligé en conséquence de toutes les conventions qu'on peut avoir faites avec son commis, mais seulement si on a contracté dans les bornes de sa commission, c'est-à-dire, relativement aux choses pour lesquelles il a été commis.

12. Ainsi, s'il est commis pour la vente des marchandises, on ne pourra avoir d'autre action contre celui qui l'a préposé, que celle qui appartient à l'acheteur contre le vendeur. S'il est commis pour acheter, on ne peut avoir que l'action qui appartient au vendeur contre l'acheteur. Mais s'il est commis pour acheter, et qu'il ait vendu, ou s'il est commis pour vendre, et qu'il ait acheté, celui qui l'a préposé ne doit pas être tenu : c'est l'avis de Cassius.

13. Il y auroit lieu à notre action, si on avoit prêté de l'argent à un commis pré-

§. 7. Sed et si tabernarius servum suum peregrè mitteret ad merces comparandas, et sibi mittendas, loco institoris habendum Labeo scripsit.

De libitinario, et pollinctore.

§. 8. Idem ait, si libitinarius, quos græcè νεκροδάπτας, id est, *mortuorum sepultores*, vocant, servum pollinctorem habuerit, isque mortuum spoliaverit, dandam in eum quasi institoriam actionem : quamvis et furti et injuriarum actio competeret.

De servo pistoris vendente panem.

§. 9. Idem Labeo ait : Si quis pistor servum suum solitus fuit in certum locum mittere ad panem vendendum, deindè is pecunia accepta præsenti, ut per dies singulos eis panem præstaret, conturbaverit : dubitari non oportet, quin si permisit ei ita dari summas, teneri debeat.

De discipulo fullonis.

§. 10. Sed et cum fullo peregrè proficiscens rogasset ut discipulis suis, quibus tabernam instructam tradiderat, imperaret, post cujus profectionem vestimenta discipulus accepisset, et fugisset, fullonem non teneri, si quasi procurator fuit relictus : sin verò quasi institor, teneri eum. Planè si adfirmaverit mihi rectè me credere operariis suis, non institoria, sed ex locato tenebitur.

Quibus ex causis hæc actio competit.

§. 11. Non tamen omne quod cum institore geritur, obligat eum qui præposuit; sed ita, si ejus rei gratia cui præpositus fuerit, contractum est, id est, duntaxat ad quod eum præposuit.

§. 12. Proindè si præposui ad mercium distractionem, tenebor nomine ejus ex empto actione. Item si fortè ad emendum eum præposuero, tenebor duntaxat ex vendito. Sed neque, si ad emendum, et ille vendiderit : neque, si ad vendendum, et ille emerit, debebit teneri : idque Cassius probat.

§. 13. Sed si pecuniam quis crediderit institori ad emendas merces præposito,

Source : BIU Cujas

locus est institoriæ. Idemque, et si ad pensionem pro taberna exsolvendam. Quòd ita verum puto, nisi prohibitus fuit mutuari.

posé pour acheter; de même si on en a prêté au commis pour payer le loyer de la boutique dans laquelle il vend. Ce sentiment ne me paroît juste, qu'autant qu'on n'aura pas fait à ce commis une défense expresse d'emprunter.

§. 14. Si ei quem ad vendendum, emendumve oleum præposui, mutuum oleum datum sit, dicendum erit institoriam locum habere.

14. Si on a commis quelqu'un pour vendre et acheter de l'huile, celui qui lui en aura prêté aura l'action institoire contre celui qui l'a préposé.

§. 15. Item si institor, cùm oleum vendidisset, annulum arræ nomine acceperit, neque eum reddat, dominum institoria teneri: nam ejus rei, in quam præpositus est, contractum est: nisi fortè mandatum ei fuit præsenti pecunia vendere. Quare si fortè pignus institor ob pretium acceperit, institoriæ locus erit.

15. De même si ce commis en vendant de l'huile reçoit un anneau par forme d'arrhes, et ne le rend point, il y aura lieu à l'action contre celui qui l'a préposé: car on a contracté en ce cas avec lui dans les bornes de sa commission; à moins qu'on n'eût chargé ce commis de vendre argent comptant. Ainsi, si le commis a reçu un gage au lieu du prix de la chose, il y aura lieu à l'action contre celui qui l'a préposé, comme dans le cas des arrhes.

De fidejussore institoris.

§. 16. Idem fidejussori qui pro institore intervenerit, institoria competit: ejus enim rei sequela est.

16. Le répondant qui est intervenu pour le commis a de même l'action contre celui qui l'a préposé: car il n'a fait qu'accéder à l'affaire dont ce commis étoit chargé.

Si decesserit is qui præposuit.

§. 17. Si ab alio institor sit præpositus, is tamen decesserit, qui præposuit; et heres ei extiterit, qui eodem institore utatur, sine dubio teneri eum oportebit. Nec non, si ante aditam hereditatem cum eo contractum est, æquum est ignoranti dari institoriam actionem.

17. Si un commis a été préposé par une personne qui est morte depuis, et que son héritier se soit servi du même commis, il n'y a point de doute que cet héritier ne soit obligé vis-à-vis de ceux qui ont contracté avec le commis. Si la convention a même été faite avant l'acceptation de la succession, il n'est point injuste que l'héritier, à l'insu duquel la convention a été faite avec le commis du défunt, obtienne l'action contre ceux qui ont contracté.

Si procurator, tutor, curator præposuerit.

§. 18. Sed et si procurator meus, tutor, curator institorem præposuerit, dicendum erit, veluti à me præposito, dandam institoriam actionem.

18. Mais si le commis a été préposé par un procureur, un tuteur, un curateur, on donnera l'action dont il est ici question à celui qui a constitué procureur au pupille ou au mineur, comme si le commis avoit été préposé par lui-même.

6. *Paulus lib.* 30 *ad Edictum.*

Sed et in ipsum procuratorem, si omnium rerum procurator est, dari debebit institoria.

6. *Paul au liv.* 30 *sur l'Edit.*

On doit donner l'action en ce cas contre le procureur lui-même qui a préposé le commis, si l'administration générale de tous les biens lui est confiée.

7. *Ulpianus lib.* 28 *ad Edictum.*

Si negotiorum gestor præposuit.

Sed et si quis meam rem gerens præposuerit, et ratum habuero, idem erit dicendum.

7. *Ulpien au liv.* 28 *sur l'Edit.*

Il faut dire la même chose de celui qui, faisant les affaires d'autrui, aura préposé un commis, si le maître de l'affaire ratifie ensuite ce qu'il a fait.

§. 1.

1.

Source : BIU Cujas

1. Il importe peu de quel sexe soit le commis, si c'est un esclave appartenant à celui qui l'a préposé ou à un autre. On ne fait point non plus d'attention à la qualité de celui qui a préposé; car une femme qui a préposé un commis donne lieu à notre action; comme elle donneroit lieu à l'action dont on a parlé ci-devant, si elle faisoit valoir un navire à son profit. Si c'est une femme qui a été préposée, elle sera elle-même personnellement obligée. L'action dont on traite ici a même lieu lorsqu'on a pris pour commis un fils de famille ou une femme esclave.

2. Si on a préposé un pupille, on est obligé en conséquence de la convention faite avec lui; parce qu'on doit s'imputer d'avoir choisi un tel commis.

8. *Gaïus au liv.* 9 *sur l'Edit provincial.*

Car il est assez ordinaire de faire tenir des boutiques par des jeunes gens de l'un et l'autre sexe.

9. *Ulpien au liv.* 28 *sur l'Edit.*

Mais si c'est un pupille qui a préposé un commis, il ne sera obligé qu'autant qu'il aura été autorisé de son tuteur à l'effet de le préposer; autrement il ne le sera pas.

10. *Gaïus au liv.* 9 *sur l'Edit provincial.*

L'action aura cependant lieu contre lui, mais seulement jusqu'à concurrence de ce dont il se sera enrichi par l'administration de ce commis.

11. *Ulpien au liv.* 28 *sur l'Edit.*

Mais si un pupille succédoit à titre d'héritier à celui qui a préposé un commis, il paroît très-juste qu'il soit obligé tant que ce même commis reste; parce que les tuteurs devoient le révoquer s'ils ne vouloient pas se servir de lui.

1. Si c'est un mineur de vingt-cinq ans qui a préposé un commis, il pourra obtenir la restitution en entier, toutefois en connoissance de cause.

2. Lorsqu'on aura dénoncé publiquement qu'on ne traite pas avec un tel, il cessera d'être regardé comme commis: car alors on ne devra plus permettre de contracter avec lui. Mais, dans ce cas, il faut l'empêcher; autrement celui qui l'a préposé sera par cela seul toujours obligé.

3. On entend ici par dénoncer publique-

§. 1. Parvi autem refert quis sit institor, masculus, an fœmina: liber, an servus: proprius, vel alienus. Item, quisquis præposuit: nam et si mulier præposuit, competet institoria, exemplo exercitoriæ actionis. Et si mulier sit præposita, tenebitur etiam ipsa. Sed et si filiafamilias sit, vel ancilla præposita, competit institoria actio. De institoris et præponentis sexu, conditione,

§. 2. Pupillus autem institor obligat eum qui eum præposuit, institoria actione: quoniam sibi imputare debet, qui eum præposuit. Et ætate.

8. *Gaius lib.* 9 *ad Edictum provinciale.*

Nam et plerique pueros, puellasque tabernis præponunt.

9. *Ulpianus lib.* 28 *ad Edictum.*

Verùm si ipse pupillus præposuerit, si quidem tutoris auctoritate, obligabitur: si minus, non.

10. *Gaius lib.* 9 *ad Edictum provinciale.*

Eatenus tamen dabitur in eum actio, quatenùs ex ea re locupletior est.

11. *Ulpianus lib.* 28 *ad Edictum.*

Sed si pupillus heres extiterit ei qui præposuerat, æquissimum erit pupillum teneri, quandiù præpositus manet: removendus enim fuit à tutoribus, si nollent opera ejus uti.

§. 1. Sed et si minor vigintiquinque annis erit, qui præposuit, auxilio ætatis utetur non sine causæ cognitione. De proscriptione, ne contrahatur.

§. 2. De quo palam proscriptum fuerit, *ne cum eo contrahatur*, is præpositi loco non habetur. Non enim permittendum erit cum institore contrahere. Sed si quis nolit contrahi, prohibeat: cæterùm qui præposuit, tenebitur ipsa præpositione.

§. 3. *Proscribere palam*, sic accipimus,

Source : BIU Cujas

claris literis: undè de plano rectè legi possit, ante tabernam scilicet, vel ante eum locum in quo negotiatio exercetur : non in loco remoto, sed in evidenti. Literis, utrùm græcis, an latinis? Puto secundùm loci conditionem : ne quis causari possit ignorantiam literarum. Certè si quis dicat, ignorasse se literas, vel non observasse quod propositum erat, cùm multi legerent, cùmque palam esset propositum, non audietur.

ment l'écrire en caractère lisible, et dans un endroit d'où on puisse le lire aisément, c'est-à-dire devant la boutique ou dans l'endroit où se fait le commerce, non dans un lieu éloigné, mais dans un endroit remarquable. Ce tableau doit-il être écrit en grec ou en latin? Je pense qu'il faut suivre la coutume de l'endroit, afin que personne ne puisse prétexter l'ignorance de la langue dans laquelle cette inscription est écrite. Assurément on ne sera point admis à dire qu'on ne sait pas lire, ou qu'on n'a pas remarqué le tableau, lorsqu'il a été exposé en public et lu par plusieurs.

§. 4. Proscriptum autem perpetuò esse oportet. Cæterùm si per id temporis quo propositum non erat, vel obscurata proscriptione, contractum sit, institoria locum habebit. Proindè si dominus quidem mercis proscripsisset, alius autem sustulit, aut vetustate, vel pluvia, vel quo simili contingit, ne proscriptum esset, vel non appareret, dicendum, eum qui proposuit, teneri. Sed si ipse institor decipiendi mei causa detraxit, dolus ipsius proponenti nocere debet : nisi particeps doli fuerit, qui contraxit.

4. Il faut que la défense de contracter, portée dans ce tableau, soit perpétuellement exposée : car si on a contracté dans le temps où le tableau n'étoit pas exposé, ou lorsqu'il n'étoit pas suffisamment en vue, il y aura toujours action contre le préposé. Ainsi, si le maître avoit exposé le tableau, et qu'un autre l'eût ôté, ou que ce tableau ait été détruit ou effacé par la vétusté, la pluie ou autres accidens semblables, celui qui auroit préposé seroit obligé. Si le commis lui-même avoit ôté ce tableau pour tromper ceux qui se présenteroient, sa mauvaise foi devroit nuire à celui qui l'a préposé; à moins que celui qui a ainsi contracté ne fût participant de la fraude.

§. 5. Conditio autem præpositionis servanda est : quid enim, si certa lege, vel interventu cujusdam personæ, vel sub pignore voluit cum eo contrahi, vel ad certam rem? Æquissimum erit id servari in quo præpositus est. Item si plures habuit institores, vel cum omnibus simul contrahi voluit, vel cum uno solo : sed et si denunciavit cui, ne cum eo contraheret, non debet institoria teneri : nam et certam personam possumus prohibere contrahere, vel certum genus hominum, vel negotiatorum; vel certis hominibus permittere. Sed si aliàs cum alio contrahi vetuit, continua variatione, danda est omnibus adversus eum actio : neque enim decipi debent contrahentes.

5. On doit observer la loi portée par l'acte qui prépose le commis; car il peut se faire que celui qui l'a préposé ait voulu qu'on ne pût contracter avec lui que sous certaines conditions, ou en présence d'une certaine personne, ou moyennant des gages, ou pour une certaine espèce de choses. Il est juste qu'on observe ce qui aura été ainsi établi dans l'origine. De même que si celui qui a plusieurs commis, veut, ou qu'on soit obligé de contracter avec tous ensemble, ou qu'on puisse contracter avec un seul. S'il a même signifié à quelqu'un de ne pas contracter avec un tel, l'action n'aura pas lieu : car on peut défendre à certaine personne ou à une certaine compagnie de négocians ou autres de contracter, ou ne le permettre qu'à certaines personnes qu'on désigne. Mais si on défend de contracter tantôt avec l'un, tantôt avec l'autre, en variant continuellement, tous ceux qui auront contracté indistinctement auront action contre celui qui

Source : BIU Cujas

a préposé ; car les contractans ne doivent pas être abusés par ce jeu.

6. Mais si celui qui a préposé défend absolument de contracter avec un tel, l'action cesse ; parce qu'il est alors regardé plutôt comme un garde-magasin que comme un commis : en sorte qu'il ne pourra vendre aucune marchandise ni aucune chose qui dépende de la boutique, quelque modique que soit l'objet.

§. 6. Sed si in totum prohibuit cum eo contrahi, præpositi loco non habetur : cùm magis hic custodis sit loco, quàm institoris. Ergo nec vendere mercem hic poterit, nec modicum quid ex taberna.

7. Si on a intenté régulièrement son action contre celui qui a préposé, l'action par laquelle on pourroit demander de venir avec lui par contribution pour être payé sur le pécule, cesse de plein droit d'avoir lieu ; parce que cette dernière ne peut avoir lieu sur les marchandises qui appartiennent au maître : de manière que si l'esclave n'étoit point commis à un commerce dont les fonds appartinssent à son maître, l'action par contribution sur le pécule auroit lieu.

§. 7. Si institoria rectè actum est, tributoria ipso jure locum non habet : neque enim potest habere locum tributoria in merce dominica. Quòd si non fuit institor dominicæ mercis, tributoria superest actio.

An concurrant institoria et tributoria.

8. Si j'ai reçu à loyer de votre esclave les journées de services de l'esclave qu'il a sous lui, que j'aie préposé ce second esclave à mon commerce, et qu'il vous ait vendu à vous, son maître, quelque marchandise, la vente est valable : car, lorsqu'un maître achète de son esclave, il y a vente, quoique le maître en ce cas ne puisse pas être obligé envers lui-même. Et il est si vrai que cette vente est valable, que le maître a un véritable titre de possession, qui est l'achat, et qu'en vertu de cette possession il peut prescrire.

§. 8. Si à servo tuo operas vicarii ejus conduxero, et eum merci meæ institorem fecero, isque tibi mercem vendiderit, emptio est. Nam, cùm dominus à servo emit, est emptio : licet non sit dominus obligatus, usque adeò, ut etiam pro emptore et possidere, et usucapere dominus possit.

Si vicarium servi tui institorem fecero, tuque eum eo contraxeris.

12. *Julien au liv.* 11 *du Digeste.*

De là, dans l'espèce que nous venons d'exposer, vous aurez contre moi, qui ai préposé l'esclave, une action utile ; mais moi j'aurai contre vous ou l'action sur le pécule de l'esclave en chef, si je veux me servir de l'action qui vient du loyer, ou sur le pécule de l'esclave en second, parce que je l'ai chargé de vendre ma marchandise, et qu'on peut dire que le prix de la chose que vous avez achetée est tourné à votre profit, par la raison que vous êtes devenu débiteur de votre esclave.

12. *Julianus lib.* 11 *Digestorum.*

Et ideò utilis institoria actio adversus me tibi competet : mihi verò adversus te, vel de peculio dispensatoris, si ex conducto agere velim : vel de peculio vicarii, quòd ei mercem vendendam mandaverim : pretiumque quo emisti, in rem tuam versum videri poterit, eo quòd debitor servi tui factus esses.

13. *Ulpien au liv.* 28 *sur l'Edit.*

Un maître, après avoir préposé son esclave pour faire le commerce d'huile à Arles, le préposa aussi à l'effet d'emprunter de l'argent. Quelqu'un qui lui avoit prêté une somme

13. *Ulpianus lib.* 28 *ad Edictum.*

Habebat quis servum merci oleariæ præpositum Arelatæ, eundem et mutuis pecuniis accipiendis : acceperat mutuam pecuniam. Putans creditor ad merces eum

Si sæpius agatur institoria.

Source : BIU Cujas

accepisse, egit proposita actione. Probare non potuit mercis gratia eum accepisse: licet consumpta est actio, nec ampliùs agere poterit, quasi pecuniis quoque mutuis accipiendis esset præpositus, tamen Julianus utilem ei actionem competere ait.

pensant qu'il s'en serviroit pour son commerce, intenta contre celui qui l'avoit préposé l'action dont nous traitons; mais ne pouvant prouver que cet emprunt d'argent avoit été fait par l'esclave pour être employé dans son commerce, son action est éteinte, et il ne peut plus la proposer de nouveau, en alléguant que cet esclave étoit aussi préposé pour faire des emprunts. Néanmoins Julien pense qu'on doit lui accorder une action utile.

De novatione.

§. 1. Meminisse autem oportebit, institoria dominum ita demum teneri, si non novaverit quis eam obligationem, vel ab institore, vel ab alio novandi animo stipulando.

1. Il faut observer que l'action dont nous parlons n'a lieu contre celui qui a préposé, qu'autant que l'obligation en conséquence de laquelle on agit n'aura pas changé de nature; comme si on s'étoit fait faire une promesse solennelle par le commis lui-même ou par un autre dans l'intention de dénaturer l'obligation.

De pluribus præponentibus.

§. 2. Si duo pluresve tabernam exerceant, et servum quem ex disparibus partibus habebant, institorem præposuerint, utrùm pro dominicis partibus teneantur, an pro æqualibus, an pro portione mercis, an verò insolidum, Julianus quærit? Et verius esse ait, exemplo exercitorum, et de peculio actionis, insolidum unumquemque conveniri posse: et quidquid is præstiterit, qui conventus est, societatis judicio vel communi dividundo consequetur. Quam sententiam et supra probavimus.

2. Deux ou plusieurs personnes tiennent une boutique à leur profit; ils y préposent pour commis un esclave commun, mais sur lequel ils ont chacun des portions inégales. Julien demande si ceux qui l'ont préposé seront soumis à l'action chacun pour la portion qu'ils ont dans le domaine de l'esclave, ou par égale portion, ou pour la part qu'ils ont dans la marchandise, ou solidairement? Il décide qu'il est plus certain que chacun est tenu solidairement, à l'exemple de l'action qui a lieu contre le patron d'un navire qui a préposé quelqu'un pour le faire valoir, et à l'exemple de l'action intentée sur le pécule; ce qu'aura payé celui qui aura été attaqué pour le tout, il le retirera en partie sur les autres, ou par l'action de la société, ou par l'action en partage d'une chose commune. Ce sentiment a été approuvé plus haut.

14. *Paulus lib. 4 ad Plautium.*

Idem erit et si alienus servus communi merci præpositus sit: nam adversus utrumque insolidum actio dari debet, et quod quisque præstiterit, ejus partem societatis, vel communi dividundo judicio consequetur. Certè ubicunque actio societatis, vel communi dividundo cessat, quemque pro parte sua condemnari oportere constat: veluti si is cujus servo creditum est, duobus heredibus institutis ei servo libertatem dederit. Nam heredum quisque pro sua parte conveniendi sunt:

14. *Paul au liv. 4 sur Plautius.*

Il en sera de même si l'esclave d'autrui est préposé à la vente d'une marchandise commune entre deux propriétaires: car on peut attaquer chaque propriétaire solidairement; si l'un d'eux a payé, il pourra le retirer en partie par l'action de la société, ou l'action en partage de chose commune qu'il a contre l'autre. Mais dans les cas où l'action de la société ou celle en partage d'une chose commune n'auroit pas lieu, chacun de ceux qui ont préposé l'esclave devroit être condamné pour sa part; car si on a prêté à

Source : BIU Cujas

l'esclave d'un particulier qui est mort laissant deux héritiers, et ayant accordé la liberté à ce même esclave, chaque héritier doit être actionné pour sa part, parce qu'ils n'ont pas entre eux d'action en partage d'une chose commune.

15. *Ulpien au liv.* 28 *sur l'Edit.*

Enfin, on doit observer que ces actions sont perpétuelles et se transmettent pour et contre les héritiers.

16. *Paul au liv.* 29 *sur l'Edit.*

Si on contracte avec le fermier de quelqu'un, on n'a point d'action contre le maître, parce que le fermier est préposé pour recueillir les fruits et non pas pour en tirer du profit. Si cependant on a aussi préposé le fermier pour vendre ce qu'il a recueilli, il paroîtroit juste qu'on eût contre le maître qui l'a préposé une action semblable à celle dont nous traitons.

17. *Le même au liv.* 30 *sur l'Edit.*

Si quelqu'un est préposé pour acheter ou vendre des esclaves, des bêtes de somme ou des troupeaux, non-seulement on aura contre lui l'action en conséquence de la vente ou de l'achat fait par son commis, mais encore celle qui a lieu relativement aux clauses qui portent que la chose vendue sera rendue à de certaines conditions, ou que le vendeur rendra le double ou le simple en cas d'éviction.

1. Si vous avez eu pour commis l'esclave de Titius, je puis ou agir contre vous en vertu de l'édit dont on traite ici, ou contre son maître Titius en vertu des édits que nous expliquerons plus bas; mais si, après l'avoir préposé, vous aviez défendu de contracter avec lui, on n'auroit plus d'action que contre son maître.

2. Si un impubère succède à son père, qui avoit préposé des commis, et qu'après la mort du père on ait contracté avec eux, on doit donner action contre le pupille, à cause de la faveur due au commerce; de même que dans le cas où on contracteroit avec le commis du pupille après la mort du tuteur, avec l'autorisation duquel il auroit été préposé.

3. Pomponius a écrit qu'on devoit accorder cette action relativement au contrat passé avec le commis du défunt avant l'accepta-

quia cessat inter eos communi dividundo judicium.

15. *Ulpianus lib.* 28 *ad Edictum.*

Novissimè sciendum est has actiones perpetuò dari, et in heredem, et heredibus. — De tempore harum actionum De herede.

16. *Paulus lib.* 29 *ad Edictum.*

Si cum villico alicujus contractum sit, non datur in dominum actio: quia villicus propter fructus percipiendos, non propter quæstum præponitur. Si tamen villicum distrahendis quoque mercibus præpositum habuero, non erit iniquum exemplo institoriæ, actionem in me competere. — De villico.

17. *Idem lib.* 30 *ad Edictum.*

Si quis mancipiis, vel jumentis pecoribusve emendis, vendendisque præpositus sit, non solùm institoria competit adversus eum qui præposuit, sed etiam redhibitoria, vel ex stipulatu duplæ simplæve insolidum actio danda est. — Si quis mancipiis, vel jumentis pecoribusve emendis, vendendisve præpositus sit.

§. 1. Si servum Titii institorem habueris, vel tecum ex hoc edicto, vel cum Titio ex inferioribus edictis agere potero: sed si tu cum eo contrahi vetuisti, cum Titio duntaxat agi poterit. — De servo alieno præposito.

§. 2. Si impubes patri habenti institores, heres extiterit, deindè cum his contractum fuerit, dicendum est in pupillum dari actionem, propter utilitatem promiscui usus: quemadmodùm ubi post mortem tutoris, cujus auctoritate institor præpositus est, cum eo contrahitur. — De morte ejus qui præposuit.

§. 3. Ejus contractus certè nomine, qui ante aditam hereditatem intercessit, etiam si furiosus heres existat, dandam

Source : BIU Cujas

esse actionem etiam Pomponius scripsit: non enim imputandum est ei qui sciens dominum decessisse, cum institore exercente mercem contrahat.

tion de la succession, quand même elle seroit déférée à un interdit pour cause de démence ; parce qu'on ne peut rien imputer à celui qui, sachant que le maître est mort, contracte avec son commis qui tient le commerce.

De denunciatione, ne institori credatur.

§. 4. Proculus ait, si denunciavero tibi, ne servo à me præposito crederes, exceptionem dandam, *si ille illi non denunciaverit, ne illi servo crederet.* Sed si ex eo contractu peculium habeat, aut in rem meam versum sit, nec velim quo locupletior sim solvere, replicari de dolo malo oportet : nam videri me dolum malum facere, qui ex aliena jactura lucrum quæram.

4. Proculus dit que si je vous ai signifié de ne point prêter d'argent à un esclave que j'avois préposé pour en emprunter, dans le cas où vous intenteriez votre action contre moi, j'aurai contre vous une exception qui consistera à dire que je vous ai fait signifier de ne point prêter à tel esclave. Mais s'il fait entrer ce prêt dans son pécule, ou s'il le tourne à mon profit, et que je refuse de rendre ce qui aura servi à m'enrichir, vous devez m'opposer une réplique tirée de ma mauvaise foi : car il y a mauvaise foi de ma part toutes les fois que je veux m'enrichir aux dépens d'un autre.

De actione directa.

§. 5. Ex hac causa etiam condici posse verum est.

5. Il est encore vrai que cette cause donneroit en outre à celui qui auroit prêté une action personnelle directement contre le maître de l'esclave, pour lui redemander la somme qu'il a prêtée.

18. *Idem lib. singulari de variis Lectionibus.*

18. *Le même au liv. unique des différentes Leçons.*

Definitio institoris.

Institor est, qui tabernæ loco ve, ad emendum vendendumve præponitur, quique sine loco ad eundem actum præponitur.

On appelle commis celui qui est préposé pour acheter et vendre dans une boutique ou dans un certain endroit, ou même sans aucun endroit déterminé.

19. *Papinianus lib.* 3 *Responsorum.*

19. *Papinien au liv.* 3 *des Réponses.*

De procuratore accipiendis pecuniis præposito.

In eum qui mutuis accipiendis pecuniis procuratorem præposuit, utilis ad exemplum institoriæ dabitur actio. Quod æquè faciendum erit, et si procurator solvendo sit, qui stipulanti pecuniam promisit.

On donnera une action utile contre celui qui a donné procuration à quelqu'un pour recevoir de l'argent, à l'exemple de celui qui a préposé un commis. Il faudra pareillement accorder cette action si le fondé de procuration s'est engagé personnellement par stipulation à donner ou faire quelque chose, et qu'il soit solvable.

De manumissione institoris.

§. 1. Si dominus qui servum institorem apud mensam pecuniis accipiendis habuit, post libertatem quoque datam, idem per libertum negotium exercuit, varietate status non mutabitur periculi causa.

1. Si un maître qui se servoit d'un esclave au bureau de sa banque pour recouvrer ses sommes, affranchit cet esclave et se sert encore de lui ensuite pour le même emploi, le changement d'état survenu à l'esclave ne changera pas la condition du patron, par rapport à l'action qu'on aura contre lui en conséquence de la convention faite avec son employé.

Si pater pro filio institore fidejusserit.

§. 2. Tabernæ præpositus à patre filius, mercium causa mutuam pecuniam acce-

2. Un fils, préposé par son père à un commerce de magasin, a emprunté de l'argent ;

Source : BIU Cujas

son père a répondu pour lui. Outre l'action qui a lieu contre le répondant, on aura contre lui l'action indirecte dont nous parlons ; parce qu'en répondant, il a mêlé à une affaire de commerce l'obligation qu'il paroissoit contracter en général pour argent prêté.

3. Si un esclave étoit préposé simplement pour faire valoir l'argent de son maître, et qu'il se fût chargé de la dette d'un autre pour lequel il s'est obligé, son maître, suivant le droit prétorien, ne sera pas tenu à cet égard pour le tout, comme s'il s'agissoit d'une convention faite avec son commis. Mais si l'esclave au lieu de prêter à quelqu'un de l'argent à intérêt, a été délégué par son débiteur, et s'est obligé en vertu de cette délégation vis-à-vis d'un autre, le maître pourra être actionné; parce que l'action du prêt lui est acquise contre celui qui a délégué son esclave.

20. *Scévola au liv.* 5 *du Digeste.*

Lucius-Titius faisoit la banque, et avoit pour commis un affranchi (nommé Octavius-Terminalis). Cet affranchi a fait un billet à Gaius-Séius, conçu en ces termes : « Octavius-Terminalis, commis d'Octavius-Félix à Domitius-Félix, salut. Vous êtes employé dans la banque de mon patron pour mille deniers, laquelle somme je vous paierai la veille des calendes de Mai ». On a demandé si Lucius-Titius étant mort sans héritier, et ses biens ayant été vendus, l'affranchi Octavius-Terminalis pouvoit être régulièrement actionné ? J'ai répondu qu'à la rigueur, il n'est point obligé par les termes de ce billet ; que l'équité même ne favoriseroit pas ceux qui voudroient agir contre lui, puisqu'il ne l'avoit écrit qu'en qualité de commis, pour certifier la fidélité de la banque.

pit : pro eo pater fidejussit : etiam institoria ab eo petetur ; cùm acceptæ pecuniæ speciem fidejubendo negotio tabernæ miscuerit.

§. 3. Servus pecuniis tantùm fœnerandis præpositus, per intercessionem æs alienum susçipiens, ut institorem, dominum insolidum jure prætorio non adstringit. Quod autem pro eo qui pecuniam fœneravit, per delegationem alii promisit, à domino rectè petetur : cui pecuniæ creditæ contra eum qui delegavit, actio quæsita est. Quibus ex causis institoria competit.

20. *Scævola lib.* 5 *Digestorum.*

Lucius Titius mensæ nummulariæ, quam exercebat, habuit libertum præpositum. Is Gaio Seio cavit in hæc verba : *Octavius Terminalis, rem agens Octavii Félicis, Domitio Felici salutem. Habes penes mensam patroni mei denarios mille, quos denarios vobis numerare debebo pridiè kalendas Maias.* Quæsitum est, Lucio Titio defuncto sine herede, bonis ejus venditis, an ex epistola jure conveniri Terminalis possit ? Respondit, nec jure his verbis obligatum, nec æquitatem conveniendi eum superesse : cùm id institoris officio, ad fidem mensæ præstandam, scripsisset. De morte præponentis.

TITRE IV.

DE L'ACTION PAR LAQUELLE ON DEMANDE

A venir par contribution avec le père et le maître sur les fonds du commerce du fils et de l'esclave avec lesquels on a contracté.

1. *Ulpien au liv.* 29 *sur l'Edit.*

L'EDIT dont il s'agit ici est encore fort avantageux ; il a pour but que le maître

TITULUS IV.

DE TRIBUTORIA ACTIONE.

1. *Ulpianus lib.* 29 *ad Edictum.*

HUJUS quoque edicti non minima utilitas est : ut dominus qui alioquin in servi Utilitas edicti.

Source : BIU Cujas

contractibus privilegium habet (quippe cum de peculio duntaxat teneatur, cujus peculii æstimatio, deducto quod domino debetur fit), tamen si scierit servum peculiari merce negotiari, velut extraneus creditor, ex hoc edicto in tributum vocetur.

(qui, par rapport aux contrats faits par ses esclaves, a communément le privilège de n'être obligé que jusqu'à concurrence du pécule, déduction faite de ce qui peut lui être dû dessus), vienne en vertu de cet édit, lorsqu'il a connoissance que son esclave fait un commerce avec les marchandises qui composent son pécule, par contribution sur le pécule comme un créancier étranger.

Mercis appellatione quid contineatur.

§. 1. Licet *mercis* appellatio angustior sit, ut neque ad servos fullones, vel sarcinatores, vel textores, vel venaliciarios pertineat, tamen Pedius libro quintodecimo scribit, ad omnes negotiationes porrigendum edictum.

1. Quoique le terme de marchandises soit trop restreint, parce qu'il ne s'applique point aux esclaves foulons, tailleurs, tisserands, marchands d'esclaves, cependant Pédius écrit, au livre quinze, que l'édit doit être étendu à toutes les espèces de commerces ou d'ouvrages.

Differentia mercis peculiaris, et peculii.

§. 2. *Peculiarem* autem *mercem*, non sicuti *peculium* accipimus: quippe peculium deducto quod domino debetur, accipitur. Merx peculiaris, etiamsi nihil sit in peculio, dominum tributoria obligat: ita demum, si sciente eo negotiabitur.

2. On n'entend point par marchandises du pécule la même chose que par le mot de pécule : car on appelle pécule ce qui reste à l'esclave ou au fils, déduction faite de ce qui est dû au maître ou au père ; au lieu que le commerce péculiaire oblige le maître et le soumet à l'action par contribution, quand même il ne se trouveroit rien dans le pécule de l'esclave, pourvu toutefois que ce dernier ait fait ce commerce à la connoissance de son maître.

De scientia et patientia domini

§. 3. *Scientiam* hîc eam accipimus, quæ habet et voluntatem. Sed (ut ego puto) non voluntatem, sed patientiam : non enim velle debet dominus, sed non nolle. Si igitur scit, et non protestatur et contradicit, tenebitur actione tributoria.

3. Il faut entendre ici par connoissance du maître, celle qui est accompagnée de volonté. Mais, suivant mon avis, on exige moins une volonté déterminée de la part du maître, qu'une simple tolérance ; c'est-à-dire, qu'on n'exige pas pour que le maître soit obligé qu'il ait eu la volonté ; car, pour se soustraire à cette action, il doit prouver qu'il n'a pas voulu que son esclave fît ce commerce. Ainsi s'il en a eu connoissance, et qu'il n'ait point fait ses protestations et contredit solennellement, notre action aura lieu contre lui.

Potestatis verbum quomodo accipitur.

§. 4. *Potestatis* verbum ad omnem sexum, item ad omnes qui sunt alieno juri subjecti, porrigendum erit.

4. Ces termes, sous la puissance, doivent s'étendre aux personnes des deux sexes, et en général à tous ceux qui sont sous la puissance d'autrui.

De his qui bona fide serviunt, vel in quibus usumfructum habemus.

§. 5. Non solùm ad servos pertinebit tributoria actio, verùm ad eos quoque qui nobis bona fide serviunt, sive liberi, sive servi alieni sunt, vel in quibus usumfructum habemus,

5. Cette action aura lieu, non-seulement à l'égard des esclaves appartenans véritablement au maître, mais encore à l'égard de ceux qu'il possède de bonne foi comme esclaves, soit qu'ils appartiennent à autrui, soit qu'il ait sur eux le droit d'usufruit,

2. *Paulus lib.* 30 *ad Edictum.*

Ut tamen merx qua peculiariter negotietur,

2. *Paul au liv.* 30 *sur l'Edit.*

Pourvu cependant que la marchandise dont

Source : BIU Cujas

dont cet esclave fait le commerce, comme administrant son pécule, appartienne à celui contre qui on veut diriger l'action.

3. *Ulpien au liv. 29 sur l'Edit.*

Si l'esclave appartient à deux maîtres, qui tous deux aient eu connoissance de son commerce, on pourra actionner celui des deux qu'on voudra choisir. Mais si l'un des maîtres a eu connoissance de ce commerce, que l'autre a ignoré, l'action sera accordée contre celui qui en aura eu connoissance : de manière cependant qu'on déduira en entier sur les fonds ce qui peut être dû à l'autre maître. Si on commence par actionner le maître qui a ignoré ce commerce, comme il ne peut l'être que jusqu'à concurrence du pécule strictement pris, on fera déduction de ce qui pourra être dû à celui qui en a eu connoissance, même en entier : car, si ce maître lui-même n'avoit été attaqué que par l'action du pécule, il déduiroit en entier ce qui lui est dû. C'est l'avis de Julien au livre douze du digeste.

1. Si l'esclave d'un interdit ou d'un pupille fait à la connoissance du tuteur ou du curateur un commerce de marchandises dépendantes de son pécule, je pense bien que la mauvaise foi du tuteur ou du curateur ne doit pas nuire au pupille ou à l'interdit, mais cependant qu'elle ne doit point lui être utile. Ainsi le pupille sera soumis à notre action autant qu'il se trouvera enrichi par ce commerce de l'esclave. Il en est de même, selon moi, à l'égard de l'interdit, quoique Pomponius dise, au livre huit des lettres, que si le tuteur est solvable, sa mauvaise foi donneroit lieu à notre action contre le pupille. Mais le pupille ne pourroit être obligé en ce cas qu'à transporter au demandeur l'action qu'il a à cet égard contre son tuteur.

2. S'il y a de la mauvaise foi de la part du pupille lui-même, qu'on suppose être d'un âge qui le rende capable du dessein de frauder, il sera soumis à l'action ; quoique, pour que l'esclave fasse valablement le commerce, il ne soit pas nécessaire que le pupille en ait connoissance. Que faut-il donc décider en pareil cas? C'est la connoissance du tuteur ou du curateur qui donne lieu à l'action, et le demandeur prouve quel dommage lui a causé la mauvaise foi du pupille.

tietur, ad nos pertineat.

3. *Ulpianus lib. 29 ad Edictum.*

De servo communi.

Sed si servus communis sit, et ambo sciant domini, in utrumlibet ex illis dabitur actio. At si alter scivit, alter ignoravit : in eum qui scivit dabitur actio. Deducetur tamen solidum, quod ei qui ignoravit debetur. Quòd si ipsum quis ignorantem convenerit : quoniam de peculio convenitur, deducetur etiam id quod scienti debetur, et quidem insolidum : nam et si ipse de peculio conventus esset, solidum quod ei debetur, deducer Et ita Julianus libro duodecimo digestorum scripsit.

De servo pupilli vel furiosi.

§. 1. Si servus pupilli, vel furiosi sciente tutore, vel curatore in merce peculiari negotietur, dolum quidem tutoris, vel curatoris nocere pupillo, vel furioso non debere puto, nec tamen lucrosum esse debere : et ideò hactenus eum ex dolo tutoris tributoria teneri, si quid ad eum pervenerit. Idem et in furioso puto : quamvis Pomponius libro octavo epistolarum, si solvendo tutor sit, ex dolo ejus pupillum teneri scripserit. Et sanè hactenus tenebitur, ut actionem quam contra tutorem habeat, præstet.

§. 2. Sed et si ipsius pupilli dolo factum sit : si ejus ætatis sit, ut doli capax sit, efficere ut teneatur : quamvis scientia ejus non sufficiat ad negotiationem. Quid ergo est? Scientia quidem tutoris et curatoris debet facere locum huic actioni : dolum autem quatenus noceat, ostendi.

Source : BIU Cujas

4. *Paulus lib.* 30 *ad Edictum.*

Si pupillus, cujus tutor scierit, pubes factus, vel furiosus, sanæ mentis, dolum admittant, tenentur ex hoc edicto.

5. *Ulpianus lib.* 29 *ad Edictum.*

De scientia et dolo procuratoris.

Procuratoris autem scientiam et dolum nocere debere domino, neque Pomponius dubitat, nec nos dubitamus.

De servo vicario.

§. 1. Si vicarius servi mei negotietur, si quidem me sciente, tributoria tenebor: si me ignorante, ordinario sciente, de peculio ejus actionem dandam, Pomponius libro sexagesimo scripsit: nec deducendum ex vicarii peculio quod ordinario debetur: cum id, quod mihi debetur, deducatur. Sed si uterque scierimus, et tributoriam et de peculio actionem competere ait: tributoriam, vicarii nomine: de peculio verò ordinarii: eligere tamen debere agentem, qua potius actione experiatur? Sic tamen, ut utrumque tribuatur, et quod mihi, et quod servo debetur: cum si servus ordinarius ignorasset, deduceretur integrum, quod ei à vicario deberetur.

De ancilla.

§. 2. Sed et si ancilla negotiabitur, admittendam tributoriam dicimus.

De institore servi.

§. 3. Item parvi refert, cum ipso servo contrahatur, an cum institore ejus.

De merce et eo quod est extra mercem.

§. 4. *Mercis nomine*, meritò adjicitur, ne omnis negotiatio cum eo facta tributoriam inducat.

§. 5. Per hanc actionem tribui jubetur, quod ex ea merce, et quod eo nomine receptum est.

4. *Paul au liv.* 30 *sur l'Edit.*

Si le pupille, ou l'interdit pour cause de démence, dont l'esclave fait un commerce à la connoissance du tuteur ou du curateur, se rend coupable de mauvaise foi, l'un après la puberté, l'autre après la récipiscence, cet édit le concerne.

5. *Ulpien au liv.* 29 *sur l'Edit.*

Je crois, avec Pomponius, que la connoissance et la mauvaise foi du procureur doivent nuire à celui qui l'a fondé de sa procuration.

1. Si l'esclave de mon esclave fait le commerce à ma connoissance, il y aura lieu à l'action par contribution contre moi; s'il le fait à mon insu, mais à la connoissance de l'esclave en chef, Pomponius écrit, au livre soixante, qu'on aura contre moi l'action sur le pécule de cet esclave; en sorte qu'on ne déduira pas sur le pécule de l'esclave en second ce qu'il peut devoir à l'esclave en chef, parce qu'on déduit en entier ce qui m'est dû. Mais si le maître et l'esclave en chef en ont eu connoissance, il y aura lieu en même temps aux deux actions, à l'action par contribution relativement au commerce fait par l'esclave en second, et à l'action du pécule relativement à la connoissance qu'en avoit l'esclave en chef. Néanmoins le demandeur doit choisir quelle action il préfère d'intenter; de manière cependant que le maître fera entrer dans la contribution ce qui lui est dû, ainsi qu'à son esclave: car si l'esclave en chef n'eût point eu connoissance de ce commerce, on déduiroit en entier ce qui lui est dû par l'esclave en second.

2. L'action par contribution a également lieu même dans le cas où le commerce aura été fait par une femme esclave.

3. Il importe peu aussi qu'on ait contracté avec l'esclave lui-même ou avec celui qu'il a commis.

4. C'est avec raison que le préteur se sert du terme de marchandises, de peur que toute espèce d'affaires faites par l'esclave ne donnent lieu à l'action par contribution contre le maître.

5. Cette action a pour but de faire entrer en contribution ce qu'on a retiré du prix de cette marchandise et à son occasion.

Source : BIU Cujas

6. La contribution se fait entre ceux qui ont les esclaves sous leur puissance et les créanciers sur cette marchandise.

7. Mais on a demandé si le maître ne partageroit dans cette marchandise que dans le cas qu'il lui seroit dû quelque chose dessus, ou même dans celui où il lui seroit dû d'ailleurs? Labéon dit que, par quelque raison qu'il lui soit dû, il sera admis à partager, et que peu importe si l'esclave a commencé à devoir à son maître avant ou après le commerce qu'il a entrepris: car c'est assez que le maître perde le privilège qu'il devroit avoir de déduire en entier ce qui lui est dû.

8. Que seroit-ce cependant si ceux qui ont contracté avoient reçu la marchandise même en gage? Je crois qu'on devroit dire en ce cas qu'ils seroient préférables au maître à cause du gage.

9. Il y aura lieu à la contribution, soit qu'il soit dû au maître lui-même, soit qu'il soit dû à ceux qui sont sous sa puissance.

10. Si l'esclave appartient à deux ou plusieurs maîtres, la contribution se fera entre eux et les créanciers proportionnellement à ce qui leur sera dû.

11. Tout le pécule ne fait pas l'objet de la contribution, mais seulement ce qui s'y trouve provenant de ce commerce, soit que les marchandises existent, soit que l'esclave en ait reçu le prix ou l'ait employé dans son pécule.

12. Mais si, relativement à ces marchandises, il reste encore dû quelque chose par des personnes à qui l'esclave avoit coutume de vendre, ces sommes entreront dans la contribution à mesure qu'on les touchera.

13. Si, outre les marchandises, l'esclave a dans sa boutique un registre, doit-il aussi entrer dans la contribution? Labéon pense qu'il doit y entrer; et cela est juste, parce qu'il fait très-souvent, et même toujours, partie du commerce. Cependant les autres choses distinguées de son commerce, qu'il a dans son pécule, ne doivent point entrer dans la contribution; par exemple, s'il avoit des ouvrages d'or ou d'argent; à moins qu'il n'eût acheté ces effets avec l'argent de son commerce.

14. De même, s'il a acquis avec l'argent de son commerce des esclaves qu'il a oc-

§. 6. In tributum autem vocantur, qui in potestate (servos) habent, cum creditoribus mercis. — Qui vocantur in tributum.

§. 7. Sed est quæsitum, dominus utrum ita demum partietur ex merce, si quid ei mercis nomine debeatur: an verò et si ex alia causa? Et Labeo ait, ex quacunque causa ei debeatur: parvique referre, ante mercem, an posteà ei debere quid servus cœperit: sufficere enim quòd privilegium deductionis perdidit. — De causa ex qua domino debetur.

§. 8. Quid tamen si qui contrahebant, ipsam mercem pignori acceperint? Puto debere dici præferendos domino jure pignoris. — De merce pignerata.

§. 9. Sive autem domino, sive his qui in potestate ejus sunt, debeatur: utique erit tribuendum. — Si domino, vel eis debeatur, qui sunt in ejus potestate.

§. 10. Sed si duo, pluresve domini sint, utique omnibus tribuetur pro rata debiti sui. — De pluribus dominis.

§. 11. Non autem totum peculium venit in tributum: sed id duntaxat, quod ex ea merce est, sive merces manent, sive pretium earum receptum, conversumve est in peculium. — De peculio et merce, et pretio mercis.

§. 12. Sed et si adhuc debeatur mercis nomine à quibusdam, quibus solebat servus distrahere, hoc quoque tribuetur, prout fuerit receptum.

§. 13. Si præter mercem servus iste in taberna habeat instrumentum, an hoc quoque tribuatur? Et Labeo ait, et hoc tribui; et hoc est æquissimum: plerumque enim hic apparatus ex merce est: imò semper. Cætera tamen, quæ extra hæc in peculium habuit, non tribuentur: utputà argentum habuit, vel aurum: nisi si hæc ex merce comparavit. — De instrumento tabernæ, et cæteris quæ servus habet extra peculium.

§. 14. Item si mancipia in negotiatione habuit ex merce parata; etiam hæc tri- — De mancipiis.

Source : BIU Cujas

buentur.

De pluribus creditoribus separatis.

§. 15. Si plures habuit servus creditores, sed quosdam in mercibus certis, an omnes in iisdem confundendi erunt, et omnes in tributum vocandi: utputà duas negotiationes exercebat, putà sagariam, et lintéariam, et separatos habuit creditores? Puto separatim eos in tributum vocari: unusquisque enim eorum merci magis, quàm ipsi credidit.

De duabus tabernis ejusdem negotiationis.

§. 16. Sed si duas tabernas ejusdem negotiationis exercuit, et ego fui tabernæ (verbi gratia) quam ad Bucinum habuit, ratiocinator: alius ejus quam trans Tiberim: æquissimum puto, separatim tributionem faciendam: ne ex alterius re merceve alii indemnes fiant: alii damnum sentiant.

Qui sunt potiores vel non.

§. 17. Planè si in eadem taberna merces deferebantur, licet hæ quæ existent, ex unius creditoris pecunia sint comparatæ: dicendum erit, omnes in tributum venire: nisi fuerint creditori pigneratæ.

§. 18. Sed si dedi mercem meam vendendam, et exstat: videamus, ne iniquum sit in tributum me vocari? Et si quidem in creditum ei abii, tributio locum habebit: enimverò si non abii, quia res venditæ non aliàs desinunt esse meæ, quamvis vendidero, nisi ære soluto, vel fidejussore dato, vel aliàs satisfacto, dicendum erit vindicare me posse.

cupés à ses affaires, ils entreront dans la contribution.

15. Si l'esclave avoit plusieurs créanciers, mais dont quelques-uns auroient contracté avec lui dans une certaine branche de son commerce, devroient-ils être tous confondus et venir également par contribution; par exemple, si l'esclave faisoit deux commerces, celui de toiles et celui d'armes, et qu'il eût des créanciers différens relativement à chaque commerce? Je pense que la contribution doit se faire séparément entre le maître et ces différens créanciers; parce qu'en contractant avec l'esclave ils paroissent avoir plus envisagé l'espèce de commerce dont il se mêloit que sa personne même.

16. Mais si l'esclave avoit eu deux boutiques du même commerce, et que je sois en compte avec lui relativement à la vente qu'il a faite dans la boutique de telle rue, et un autre par rapport à celle qu'il a faite dans une autre boutique au delà du Tibre, la contribution doit se faire séparément sur les marchandises de chaque boutique; autrement on se trouveroit indemnisé, ou on souffriroit du préjudice à l'occasion d'un commerce pour lequel on n'auroit pas contracté.

17. Cependant si les marchandises se portoient de ces deux magasins pour être vendues dans la même boutique, encore bien que les marchandises qui restent aient été acquises en entier des deniers du créancier qui se présente, il y aura lieu néanmoins à la contribution; à moins que les marchandises n'aient été expressément engagées au créancier.

18. Mais si celui qui se présente est le même qui a donné à l'esclave sa marchandise à vendre, et que cette marchandise existe, ne paroît-il pas injuste qu'il soit obligé de venir par contribution? Si en lui donnant cette marchandise à vendre il a entendu contracter avec l'esclave et se l'obliger, il ne pourra venir que par contribution; mais s'il n'a pas entendu contracter avec lui, comme on sait que les choses vendues ne cessent d'appartenir à leur premier propriétaire que lorsque le prix lui en a été payé, ou qu'il s'est contenté d'un répondant ou d'une autre espèce de satisfaction, il y a lieu de croire qu'il

Source : BIU Cujas

pourra en ce cas revendiquer la marchandise comme lui appartenante.

19. La contribution se fait proportionnellement à ce qui est dû à chacun : c'est pourquoi s'il ne se présente qu'un créancier qui demande que sa portion lui soit payée en entier, il doit l'obtenir. Cependant, comme il pourroit y avoir encore un ou plusieurs autres créanciers sur cette marchandise dépendante du pécule de l'esclave, ce créancier doit donner caution de rendre partie de ce qu'il a touché, si le cas y échet.

6. *Paul au liv.* 30 *sur l'Edit.*

Car l'action dont nous parlons ne rend pas plus favorable la condition du créancier le plus diligent, comme il arrive dans l'action sur le pécule ; mais tous les créanciers, en quelque temps qu'ils forment leur demande, sont d'une égale condition.

7. *Ulpien au liv.* 29 *sur l'Edit.*

Le créancier doit encore donner caution que, dans le cas où on découvrira de nouveau que l'esclave doit quelque chose au maître, il lui en tiendra compte proportionnellement à leurs parts réciproques dans la contribution. En effet, supposé que l'esclave doive à son maître sous condition, ou sans qu'on en ait connoissance : il faut aussi étendre à ce cas la contribution ; car, quoique le maître ne vienne que par contribution, il ne doit cependant pas souffrir la perte d'aucune de ses créances.

1. Qu'arriveroit-il dans le cas où le maître ne voudroit pas que la contribution eût lieu, ni se charger de cet embarras, et où il aimeroit mieux abandonner le pécule et les marchandises qui restent ? Pédius rapporte qu'il doit être autorisé à faire cette cession. Ce sentiment est fondé sur l'équité, et souvent le préteur nomme un commissaire par le ministère duquel se fait la contribution.

2. S'il arrive par la mauvaise foi de quelqu'un des contribuans que la contribution ne comprenne pas tous les objets qui doivent y entrer, l'action dont nous traitons a lieu contre lui, à l'effet de lui faire rendre ce qui y est entré de moins. La contribution est censée moins considérable qu'elle ne devoit l'être, quand, par mauvaise foi, on n'en fait point du

§. 19. Tributio autem fit pro rata ejus quod cuique debeatur : et ideò si unus creditor veniat desiderans tribui integram portionem, consequitur. Sed quoniam fieri potest, ut alius quoque, vel alii existere possint mercis peculiaris creditores : cavere debet creditor iste, pro rata se refusurum, si fortè alii emerserint creditores. De tribuendo pro rata, si unus agat tributoria.

6. *Paulus lib.* 30 *ad Edictum.*

Non enim hæc actio, sicut de peculio, occupantis meliorem causam facit : sed æqualem conditionem quandoque agentium.

7. *Ulpianus lib.* 29 *ad Edictum.*

Illud quoque cavere debet, si quid aliud domini debitum emerserit, refusurum se ei pro rata. Finge enim conditionale debitum imminere, vel in occulto esse ? Hoc quoque admittendum est : nam injuriam dominus pati non debet, licet in tributum vocatur.

§. 1. Quid tamen si dominus tribuere nolit, nec hanc molestiam suscipere, sed peculio, vel mercibus cedere paratus sit ? Pedius refert, audiendum eum. Quæ sententia habet æquitatem : et plerumque arbitrum in hanc rem prætor debebit dare, cujus interventu tribuantur merces peculiares. Si dominus tribuere nolit.

§. 2. Si cujus dolo malo factum est, quominùs ita tribueretur, in eum tributoria datur : ut quanto minus tributum sit, quàm debuerit, præstet. Quæ actio dolum malum coërcet domini. Minus autem tribuere videtur, etiam si nihil tributum sit. Si tamen ignorans in merce servum habere, minus tribuit : non videtur dolo minus tribuisse. Sed re comperta Si minus tributum sit.

Source : BIU Cujas

si non tribuat, dolo nunc non caret. Proindè si sibi ex ea merce solvi fecit, utique dolo videtur minus tribuisse.

tout. Si cependant le maître, ignorant qu'une chose fût dépendante du commerce de son esclave, ne la fait point entrer dans la contribution, il ne se rend pas coupable de mauvaise foi ; il ne commence à être en mauvaise foi que, lorsqu'en ayant eu connoissance, il ne la fait point entrer dans la contribution. Ainsi s'il s'étoit fait payer ce qui pouvoit lui être dû avec cette chose, il seroit censé avoir par mauvaise foi rendu la contribution moins considérable qu'elle ne devoit l'être.

Si dominus mercem perire passus est, aut avertit, aut vilius distraxit, aut pretium non exegit.

§. 3. Sed et si mercem perire passus est, aut eam avertit, aut vilioris data opera distraxit, vel si ab emptoribus pretium non exegerit: dicendum erit, teneri eum tributoria, si dolus intervenit.

3. Le maître est encore soumis à cette action, si, par mauvaise foi, il a laissé périr la chose, ou s'il l'a détournée ou vendue malicieusement à vil prix, ou s'il n'a pas exigé le prix des acheteurs.

Si negaverit cuiquam deberi.

§. 4. Sed etsi negaverit dominus cuiquam deberi: videndum erit, an tributoriæ locus sit? Et est verior Labeonis sententia, tributoriam locum habere: alioquin expediet domino negare.

4. Si le maître affirme qu'il n'est rien dû à personne, y aura-t-il lieu contre lui à l'action par contribution? On doit adopter le sentiment de Labéon, qui pense qu'il y a lieu à cette action ; autrement le maître tireroit de l'avantage de sa négation.

De tempore hujus actionis. De successoribus

§. 5. Hæc actio et perpetuò, et in heredem datur, de eo duntaxat, quod ad eum pervenit :

5. Cette action est perpétuelle ; elle est accordée contre l'héritier au moins jusqu'à concurrence de ce qu'il a touché ;

8. *Julianus lib.* 11 *Digestorum.*

Quia non de dolo est; sed rei persecutionem continet : quare etiam mortuo servo dominus, item heres ejus, perpetuò teneri debebit propter factum defuncti: quamvis non aliter quàm dolo interveniente competat.

8. *Julien au liv.* 11 *du Digeste.*

Parce que cette action ne poursuit pas la peine de la mauvaise foi, elle contient la demande du paiement d'une chose : c'est ce qui fait que le maître est tenu même après la mort de l'esclave, aussi bien que son héritier relativement au fait du défunt ; quoique d'ailleurs elle n'ait lieu qu'autant qu'il y aura eu mauvaise foi de sa part.

9. *Ulpianus lib.* 29 *ad Edictum.*

Quod in herede dicimus, idem erit et in cæteris successoribus.

9. *Ulpien au liv.* 29 *sur l'Edit.*

Ce que nous disons de l'héritier civil doit être étendu à ceux qui succèdent au défunt de quelque manière que ce soit.

De concursu actionis de peculio et tributoriæ. De herede.

§. 1. Eligere quis debet, qua actione experiatur: utrùm de peculio, an tributoria : cùm sciat sibi regressum ad aliam non futurum. Planè si quis velit ex alia causa tributoria agere, ex alia causa de peculio : audiendus erit.

1. On doit choisir quelle action on préfère, si c'est celle sur le pécule ou celle par contribution ; parce qu'on sait qu'après avoir choisi l'une, on ne sera point admis à intenter l'autre. Mais si on vouloit former sa demande en contribution relativement à un objet, et sa demande sur le pécule relativement à un autre, on y seroit admis.

§. 2. Si servo testamento manumisso peculium legatum sit, non debere heredem tributoria teneri, quasi neque ad eum pervenerit, neque dolo fecerit, La-

2. Labéon pense que dans le cas où l'esclave seroit affranchi par testament, et que son maître lui auroit légué son pécule, l'héritier ne seroit pas soumis à l'action par

Source : BIU Cujas

contribution, par la raison qu'il n'a rien touché avec mauvaise foi. Mais Pomponius écrit, au livre soixante, que si l'héritier n'a point eu soin de prendre ses sûretés vis-à-vis de l'esclave, ou s'il n'a pas déduit sur le pécule ce qui devoit faire la matière de la contribution, il sera soumis à cette action. Ce sentiment n'est pas sans fondement; car on se rend coupable de mauvaise foi, quand on cherche des moyens pour n'être pas forcé à admettre la contribution. En effet l'action dont nous parlons ne se donne contre l'héritier qu'autant qu'il a touché quelque chose, et qu'il est actionné relativement à la mauvaise foi du défunt; ce qui n'empêche pas qu'il n'en soit tenu relativement à la mauvaise foi dont il s'est rendu personnellement coupable.

10. *Paul au liv.* 30 *sur l'Edit.*

On peut former la demande sur le pécule même contre l'acheteur de l'esclave, mais on ne pourroit pas former contre lui celle en contribution.

11. *Gaïus au liv.* 9 *sur l'Edit provincial.*

Il y a des cas où il est plus utile de former la demande sur le pécule, que d'intenter l'action en contribution. En effet, dans cette dernière action, on ne peut faire entrer que les marchandises dont l'esclave fait le commerce, et ce que le maître a touché à cette occasion. Mais, dans la demande formée sur le pécule, on a égard à tout ce qui le compose, y compris ces mêmes marchandises, et il peut arriver que le commerce de l'esclave ne forme que la moitié, le tiers, ou même le quart de son pécule; comme il peut encore arriver que l'esclave ou le fils ne doive rien à son maître ou à son père.

12. *Julien au liv.* 12 *du Digeste.*

Un créancier a formé sa demande seulement sur le pécule de l'esclave, un autre a intenté seulement l'action en contribution. On a demandé si le maître devoit déduire sur le pécule, vis-à-vis du premier créancier, ce qu'il devoit payer au second en conséquence de l'action en contribution? J'ai répondu qu'il n'y avoit lieu à l'action en contribution, que dans le cas où le maître en distribuant aux créanciers le prix des marchandises, n'avoit pas satisfait à l'édit du préteur, c'est-à-dire, lorsqu'il a déduit

beo ait. Sed Pomponius libro sexagesimo scripsit, heredem, nisi curaverit caveri sibi à servo, vel deduxerit à peculio, quod tribuendum erat, teneri tributoria. Quæ sententia non est sine ratione: ipse enim auctor doli est, quid id egit, ne id tribueret. Totiens enim in heredem damus (actionem) de eo quod ad eum pervenit, quotiens ex dolo defuncti convenitur, non quotiens ex suo.

10. *Paulus lib.* 30 *ad Edictum.*

De peculio actione etiam cum emptore servi agi potest, tributoria non potest. **De emptore servi.**

11. *Gaius lib.* 9 *ad Edictum provinciale.*

Aliquandò etiam agentibus expedit potiùs de peculio agere, quàm tributoria. Nam in hac actione, de qua loquimur, hoc solùm in divisionem venit, quod in mercibus est, quibus negotiatur, quodque eo nomine receptum est. At in actione de peculio totius peculii quantitas spectatur, in quo et merces continentur; et fieri potest, ut dimidia fortè parte peculii, aut tertia, vel etiam minore negotietur: fieri præterea potest, ut patri dominove nihil debeat. **Collatio actionis de peculio et tributoriæ.**

12. *Julianus lib.* 12 *Digestorum.*

Alius duntaxat de peculio, alius tributoria servi nomine cum domino agit. Quæsitum est, an deducere dominus de peculio debeat, quod tributoria agenti præstaturus sit? Respondit, Tributoria actione tunc demum agi potest, cum dominus in distribuendo pretio mercis, edicto prætoris non satisfecit, id est, cùm majorem partem debiti sui deduxit, quàm creditoribus tribuit: veluti si cùm in merce triginta fuissent, in quam ipse quidem quindecim crediderat, duo autem **Si quis ab uno de peculio, ab alio tributoria conveniatur.**

Source : BIU Cujas

extranei triginta, tota quindecim deduxerit, et creditoribus reliqua quindecim dederit, cùm deberet sola decem deducere, extraneis dena tribuere. Cùm igitur hoc fecit, nec intelligendus est servum à se liberasse: eo quòd quinque adhuc nomine ejus tributoria actione præstaturus sit. Quare si agi de peculio cœperit, cùm fortè extra mercem peculium esset, quinque tanquam adhuc creditor servi deducere debebit.

une plus grande partie de sa créance, qu'il n'a contribué vis-à-vis des créanciers; par exemple, si les fonds qui composent le commerce sont de trente, que le maître ait fourni pour ce fonds quinze, et deux autres créanciers trente, il y aura lieu à l'action, si le maître a déduit en entier les quinze qui lui étoient dus, et laissé les quinze qui restoient aux autres créanciers, pendant qu'il n'auroit dû déduire à son profit que dix, et abandonner les vingt restans aux autres créanciers. Le maître qui s'est ainsi conduit n'a pas libéré son esclave, parce qu'il doit encore payer pour lui, en vertu de l'action en contribution, les cinq qu'il a déduits de trop; moyennant quoi si on intente de nouveau une action sur le pécule, le maître pourra en déduire cinq, comme créancier de son esclave pour pareille somme.

TITULUS V.

QUOD CUM EO QUI IN ALIENA POTESTATE EST, Negotium gestum esse dicetur.

1. *Gaius lib. 9 ad Edictum provinciale.*

Actiones competentes ex contractibus eorum, qui in aliena potestate sunt.

OMNIA proconsul agit, ut qui contraxit cum eo qui in aliena potestate sit, etiamsi deficient superiores actiones (id est, exercitoria, institoria, tributoriave), nihilominùs tamen, in quantum ex bono et æquo res patitur, suum consequatur. Sive enim jussu ejus cujus in potestate sit, negotium gestum fuerit, insolidum eo nomine judicium pollicetur: sive non jussu, sed tamen in rem ejus versum fuerit, eatenus introducit actionem, quatenus in rem ejus versum fuerit: sive neutrum eorum sit, de peculio actionem constituit.

2. *Ulpianus lib. 29 ad Edictum.*

Edictum.

Ait prætor: *In eum qui emancipatus, aut exheredatus erit, quive abstinuerit se hereditate*

TITRE V.

DES ACTIONS QUI DESCENDENT DES CONTRATS Passés avec ceux qui sont sous la puissance d'autrui.

1. *Gaïus au liv. 9 sur l'Edit provincial.*

LE proconsul a imaginé toutes sortes de moyens pour que ceux qui ont contracté avec celui qui est sous la puissance d'autrui ne perdissent pas leurs créances, autant que les circonstances et l'équité le permettroient, quand même ils ne pourroient recourir aux actions dont nous avons parlé ci-dessus; c'est-à-dire, quand celui avec qui ils auroient contracté ne seroit ni préposé par le patron d'un navire, ni commis par quelque commerçant, ni faisant le commerce au su de celui sous le puissance duquel il est: car il accorde l'action en entier si le contrat a été fait par l'ordre de celui qui a la puissance; ou si, sans être fait par son ordre, il a néanmoins tourné à son profit, il la donne jusqu'à concurrence du bénéfice qui en aura résulté; ou enfin, au défaut de toutes autres actions, il l'accorde sur le pécule de l'esclave ou du fils de famille.

2. *Ulpien au liv. 29 sur l'Edit.*

L'édit du préteur est conçu en ces termes: « Je donnerai en connoissance de cause une

Source : BIU Cujas

une action en conséquence du contrat passé avec celui ou celle qui est sous la puissance d'autrui, contre celui ou celle qui aura contracté, soit qu'il l'ait fait par la volonté ou l'ordre de celui sous la puissance duquel il étoit, soit qu'il ait résulté de ce contrat un profit qui a augmenté ou le pécule ou le patrimoine de celui sous la puissance duquel il étoit. Cette action aura lieu même contre ceux qui auront contracté étant sous la puissance d'autrui, autant que le permettront leurs facultés, même après qu'ils auront été émancipés ou déshérités, ou qu'ils auront renoncé à la succession de celui sous la puissance duquel ils se trouvoient encore au temps de la mort. »

1. L'équité demande que la même action ait lieu en connoissance de cause, contre ces personnes, au moins autant que leurs facultés le permettront, si elles se trouvent libérées de la puissance d'autrui sans émancipation, ou si un fils a été donné en adoption, et qu'ensuite son père naturel soit venu à mourir; comme aussi s'il a été institué héritier pour une portion moindre que sa légitime.

3. *Le même au liv.* 3 *des Disputes.*

On pourroit demander si cet édit veut qu'on déduise ce qui peut être dû à d'autres créanciers. S'il y a plusieurs créanciers qui aient contracté avec ces personnes dans le temps où elles étoient sous la puissance d'autrui, on doit préférer le plus diligent; à moins qu'il n'y ait quelques créanciers privilégiés : car ceux-là sont fondés à demander la préférence. Mais s'il se présente des créanciers qui aient contracté avec ces personnes depuis qu'elles ont cessé d'être sous la puissance d'autrui, je pense qu'on doit avoir égard à eux.

4. *Le même au liv.* 29 *sur l'Edit.*

Cependant si le fils est institué pour une portion assez considérable, le créancier sera le maître de choisir si, en vertu de cet édit, il veut l'actionner pour sa portion héréditaire ou pour le tout. Mais alors le juge doit examiner si le fils n'est pas dans le cas de ne pouvoir être actionné que jusqu'à concurrence de ce que ses facultés lui permettent de payer.

1. Il y a des cas où l'action est accordée en entier contre le fils, encore bien qu'il soit déshérité ou émancipé; par exemple,

hereditate ejus cujus in potestate, cùm (is) moritur, fuerit: ejus rei nomine, quæ cum eo contracta erit, cùm is in potestate esset, sive sua voluntate, sive jussu ejus in cujus potestate erit, contraxerit, sive in peculium ipsius, sive in patrimonium ejus cujus in potestate fuerit, ea res redacta fuerit: actionem causa cognita dabo in (id) quod facere potest.

§. 1. Sed et si citra emancipationem sui juris factus sit, vel in adoptionem datus, deindè pater naturalis decesserit: item si quis ex minima parte sit (heres) institutus, æquissimum est, causa cognita etiam in hunc dari actionem in id quod facere potest.

De filio citra emancipationem sui juris effecto, vel in adoptionem dato, vel ex minima parte instituto.

3. *Idem lib.* 3 *Disputationum.*

Sed an hîc detrahi debeat quod aliis debetur, tractari potest? Et si quidem sint creditores, qui cum essent alienæ potestatis, cum eo contraxerunt, rectè dicetur, occupantis meliorem esse conditionem: nisi si quis privilegiarius veniat: hujus enim non sine ratione prioris ratio habebitur. Quòd si qui sint, qui posteaquàm sui juris factus est, cum eo contraxerunt, puto horum rationem habendam.

An in hac actione detrahi debeat, quod debetur aliis, vel posteà contrahentibus non aliis.

4. *Idem lib.* 29 *ad Edictum.*

Sed si ex parte non modica sit heres scriptus filius, in arbitrio est creditoris, utrum pro portione hereditaria, an insolidum eum conveniat. Sed et hic judex æstimare debet, ne fortè in id quod facere potest, debeat conveniri.

De filio ex parte non modica instituto.

§. 1. Interdùm autem et si exheredatus filius, vel emancipatus sit, insolidum actio adversus eum dabitur: utputà si pa-

De eo qui patremfamilias se mentitus est.

Source : BIU Cujas

tremfamilias se mentitus est, cùm contraheretur cum eo : nam libro secundo digestorum Marcellus scripsit, etiamsi facere non possit, conveniendum propter mendacium.

si, lorsqu'on contractoit avec lui, il s'est fait passer pour père de famille : car Marcellus écrit, au livre deux du digeste, que quand même ses facultés ne lui permettroient pas de payer en entier, il doit néanmoins en ce cas être actionné pour le tout, à cause de son mensonge.

De delicto.

§. 2. Quanquam autem ex contractu in id quod facere potest, actio in eum datur : tamen ex delictis insolidum convenietur.

2. Quoiqu'en matière de contrat il ne puisse être actionné que jusqu'à concurrence de ce que ses facultés lui permettent, cependant, en matière de délits, il peut l'être pour le tout.

De herede filii.

§. 3. Soli autem filio succurritur, non etiam heredi ejus : nam et Papinianus libro nono quæstionum scribit, in heredem filii insolidum dandam actionem.

3. Il n'y a que le fils à qui cette grace soit accordée : car Papinien écrit, au livre neuf des questions, que l'héritier du fils doit être actionné pour le tout.

Si ex continenti, vel post multos annos agatur.

§. 4. Sed an etiam temporis haberi debeat ratio, ut si quidem ex continenti cum filio agatur, detur actio in id quod facere potest; sin verò post multos annos, non debeat indulgeri? Et mihi videtur rationem habendam esse : in hoc enim causæ cognitio vertitur.

4. Doit-on avoir égard au temps, de manière que si on actionne le fils à l'instant, on ne puisse exiger de lui que ce que ses facultés lui permettent; au lieu que si on l'actionne après plusieurs années, on ne doive plus lui accorder cette grace ? Je pense qu'il faut avoir égard au temps où l'action est intentée : car c'est précisément en cela que consiste la connoissance de cause dont parle l'édit.

Si is qui de peculio egit, quod jussu agere velit.

§. 5. Is qui de peculio egit, cùm posset quod jussu, in ea causa est, ne possit quod jussu posteà agere. Et ita Proculus existimat. Sed si deceptus de peculio egit, putat Celsus succurrendum ei : quæ sententia habet rationem.

5. Celui qui forme sa demande sur le pécule, quoiqu'il puisse intenter l'action en conséquence de l'ordre donné par celui sous la puissance duquel étoit la partie avec laquelle il a contracté, peut intenter par la suite cette seconde action ; c'est le sentiment de Proculus. Mais s'il a intenté la première croyant n'en avoir pas d'autre, Celse pense qu'on doit venir à son secours; et ce sentiment n'est pas sans fondement.

5. *Paulus lib.* 30 *ad Edictum.*

5. *Paul au liv.* 30 *sur l'Edit.*

Si filiusfamilias vivo patre condemnatus fuerit.

Si filiusfamilias, vivo patre conventus et condemnatus sit : in emancipatum vel exheredatum posteà, judicati actio in id quod facere potest, danda est.

Si un fils de famille est actionné et condamné du vivant de son père, l'action en exécution de la chose jugée peut être dirigée par la suite contre lui, après qu'il aura été émancipé ou déshérité, jusqu'à concurrence de ce que ses facultés lui permettent de payer.

Si fideicommissum acceperit,

§. 1. Si filio exheredato ex senatusconsulto Trebelliano hereditas patris restituta sit, non debebit in quantum facere potest, sed insolidum condemnari : quia effectu quodammodò heres est.

1. Si le fils est déshérité, mais que la succession lui ait été remise à titre de fidéicommis, en vertu du sénatus-consulte Trébellien, il doit être actionné pour le tout, et non jusqu'à concurrence de ce que ses facultés lui permettent; parce qu'il est en quelque sorte héritier, du moins quant aux effets.

Source : BIU Cujas

2. Si le fils institué et chargé par fidéicommis de rendre l'héritage à un autre, n'a accepté la succession qu'y étant forcé par le fidéicommissaire, il sera regardé comme ayant renoncé.

6. *Ulpien au liv. 2 des Disputes.*

Marcellus écrit qu'un fils de famille qui s'est faussement fait passer pour père de famille, et qui a stipulé quelque chose au profit d'un autre, de la procuration duquel il étoit chargé, est soumis à l'action du mandat, quoique ses facultés ne lui permettent pas de payer. Ce sentiment est juste, parce qu'il y a mauvaise foi de sa part. On doit observer la même chose dans toutes les actions dont la bonne foi et l'équité règlent la nature.

7. *Scévola au liv. 1 des Réponses.*

Un père a permis à son fils d'emprunter de l'argent; et, par une lettre, il a chargé quelqu'un de lui en prêter; le fils a été institué héritier par son père pour une portion moindre que sa légitime. J'ai répondu que le créancier étoit le maître d'actionner le fils pour le tout, ou chaque héritier pour sa portion héréditaire: de manière cependant que le fils ne seroit condamné à payer que suivant ses facultés.

8. *Paul au liv. 1 des Décrets.*

Titien premier avoit proposé son esclave à l'effet de prêter de l'argent et de recevoir des gages. Cet esclave étoit d'ailleurs dans l'usage de s'obliger vis-à-vis de ceux qui faisoient le commerce d'orge, et de payer comme s'il étoit lui-même acheteur (je crois que c'est ce qu'on appelle dans les marchés un facteur). L'esclave ayant pris la fuite, celui à qui il avoit été délégué pour payer le prix d'une certaine quantité d'orge actionnoit le maître au nom de cet esclave, comme étant commis de son maître en cette partie. Le maître prétendoit qu'il ne pouvoit pas être actionné à cet égard, parce qu'il n'avoit pas préposé son esclave pour cette espèce d'affaire; mais, comme il étoit prouvé que cet esclave en avoit fait beaucoup d'autres; qu'il avoit pris à loyer des greniers à blé, et payé à plusieurs personnes vis-à-vis desquelles il s'étoit engagé en sa qualité de facteur, le préfet des approvisionnemens prononça contre le maître. Nous observions à ce sujet que l'esclave, payant

§. 2. Sed si coactus immiscuerit se, ut restituat hereditatem, perindè observandum est, ac si se abstinuisset. Aut restituerit.

6. *Ulpianus lib. 2 Disputationum.*

Eum qui se patremfamilias simulavit, et mandante aliquo stipulatus est, mandati teneri, Marcellus scripsit, quamvis rem præstare non possit. Et sanè verum est teneri eum debere, quia dolo fecit. Hoc et in omnibus bonæ fidei judiciis dicendum erit. De eo qui se patremfamilias simulavit.

7. *Scævola lib. 1 Responsorum.*

Pater filio permisit mutuam pecuniam accipere: et per epistolam creditori mandavit ut ei crederet: filius ex minima parte patri heres extitit. Respondi, esse in potestate creditoris, utrum filium cui credidisset, insolidum, an heredes pro qua parte quisque successisset, mallet convenire. Sed filius condemnatur in quantum facere potest. Si pater filio permiserit, ut mutuam pecuniam acciperet, et creditori mandavit, ut ei crederet.

8. *Paulus lib. 1 Decretorum.*

Titianus primus præposuerat servum mutuis pecuniis dandis, et pignoribus accipiendis. Is servus etiam negotiatoribus hordei solebat pro emptore suscipere debitum, et solvere. Cùm fugisset servus, et is cui delegatus fuerat dare pretium hordei, conveniret dominum nomine institoris: negabat eo nomine se conveniri posse, quia non in eam rem præpositus fuisset. Cùm autem et alia quædam gessisse, et horrea conduxisse, et multis solvisse idem servus probaretur, præfectus annonæ contra dominum dederat sententiam. Dicebamus, quasi fidejussorem esse videri, cùm pro alio solveret debitum, non pro aliis suscipit debitum. Non solere autem ex ea causa in dominum dari actionem: nec videtur hoc dominum mandasse. Sed quia videbatur in omnibus eum suo nomine substituisse, sententiam confirmavit imperator. Si dispensator pro emptore debitum susceperit

Source : BIU Cujas

TITULUS VI.

DE SENATUSCONSULTO MACEDONIANO.

1. *Ulpianus lib. 29 ad Edictum.*

Senatusconsulti verba.

VERBA senatusconsulti Macedoniani hæc sunt: *Cùm inter cæteras sceleris causas Macedo, quas illi natura administrabat, etiam æs alienum adhibuisset, et sæpè materiam peccandi malis moribus præstaret, qui pecuniam (ne quid ampliùs diceretur), incertis nominibus crederet: placere, ne cui qui filiofamilias mutuam pecuniam dedisset, etiam post mortem parentis ejus, cujus in potestate fuisset, actio petitioque daretur: ut scirent, qui pessimo exemplo fœnerarent, nullius posse filiifamilias bonum nomen expectata patris morte fieri.*

Si pendeat jus potestatis.

§. 1. Si pendeat, an sit in potestate filius, utputà quoniam patrem apud hostes habet, in pendenti est, an in senatusconsultum sit commissum: nam si reciderit in potestatem, senatusconsulto locus est: si minùs cessat. Interim igitur deneganda est actio.

De emancipatione arrogati.

§. 2. Certè si adrogatus mutuam pecuniam acceperit, deindè sit restitutus ut

TITRE VI.

DU SÉNATUS-CONSULTE MACÉDONIEN.

1. *Ulpien au liv. 29 sur l'Edit.*

VOICI les termes du sénatus-consulte Macédonien: « Comme entre les différens crimes dont Macédos s'est rendu coupable par le penchant naturel qu'il avoit au mal, il se procuroit criminellement des créances, et que souvent cet usurier, en prêtant de l'argent sans exprimer aucune cause, ouvroit la carrière aux débauches et à la mauvaise conduite des fils de famille, on a décidé que celui qui auroit prêté de l'argent à un fils de famille n'en pourroit point exiger de lui le paiement, même après la mort du père sous la puissance duquel il étoit, pour apprendre à ceux qui prêtent ainsi à usure (ce qui est d'un très-mauvais exemple), que l'obligation contractée à cet égard par un fils de famille ne pourra jamais devenir valable, et qu'on ne gagnera rien à attendre la mort du père ».

1. Lorsque la question de savoir si celui à qui on a prêté est sous la puissance paternelle, se trouve en suspens, par exemple, s'il s'agit d'un fils de famille dont le père est prisonnier de guerre chez les ennemis, la question de savoir si on a contrevenu au sénatus-consulte est aussi en suspens: car le sénatus-consulte aura lieu, si, par l'évènement, ce fils retombe sous la puissance paternelle, et non dans le cas contraire. En attendant le créancier ne sera point admis à former sa demande.

2. Si un père de famille qui s'est donné en adrogation a emprunté de l'argent, et

Source : BIU Cujas

qu'il ait été restitué en entier à l'effet d'obtenir son émancipation, le sénatus-consulte aura lieu à son égard ; parce qu'il est vrai de dire qu'il a été fils de famille.

3. On ne fait aucune attention à la dignité dont peut être revêtu un fils de famille en ce qui concerne le sénatus-consulte Macédonien ; car ce sénatus-consulte a lieu quand même le fils de famille à qui le prêt auroit été fait seroit consul ou décoré de toute autre dignité ; à moins cependant que ce fils de famille n'eût un pécule castrense ; auquel cas il ne pourroit y avoir lieu au sénatus-consulte.

2. *Le même au liv.* 64 *sur l'Edit.*

En ce cas, le fils pourra être actionné jusqu'à la concurrence de ce qui se trouvera dans son pécule castrense ; parce que, dans cette espèce de biens, le fils de famille est regardé comme père de famille.

3. *Le même au liv.* 29 *sur l'Edit.*

Si quelqu'un prête à un particulier qu'il croyoit père de famille, sans que cette opinion puisse être attribuée à une simplicité inexcusable ou à l'ignorance du droit, mais le croyant tel parce qu'il passoit publiquement pour l'être, et qu'il intentoit des actions, qu'il contractoit, qu'il remplissoit des charges en qualité de père de famille, le sénatus-consulte Macédonien n'a pas lieu.

1. C'est ce qui fait écrire à Julien, au livre douze du digeste, d'après plusieurs constitutions des empereurs, que le sénatus-consulte n'a pas lieu à l'égard d'un fils de famille fermier des impôts publics.

2. Par la même raison, Julien écrit au même livre, que le sénatus-consulte ne peut avoir lieu à l'égard de celui qui est dans l'ignorance s'il est fils ou père de famille ; par exemple, à l'égard d'un pupille ou d'un mineur de vingt-cinq ans. Dans le cas où un mineur auroit prêté, le préteur vient à son secours en connoissance de cause. Mais, à l'égard du pupille, il y a une autre raison qui empêche que le sénatus-consulte puisse avoir lieu : c'est que le pupille qui prête sans l'autorité de son tuteur, ne transfère point la propriété de l'argent, comme le reconnoît Julien au même livre. Si le fils de famille prête, il n'y a pas lieu au sénatus-consulte, parce que le prêt est nul, quand même il auroit eu l'administration de son emanciparetur, senatusconsultum locum habebit : fuit enim filiusfamilias.

De dignitate filiifamilias. De castrensi peculio.

§. 3. In filiofamilias nihil dignitas facit, quominùs senatusconsultum Macedonianum locum habeat : nam etiamsi consul sit, vel cujusvis dignitatis, senatusconsulto locus est : nisi forte castrense peculium habeat ; tunc enim senatusconsultum cessabit.

2. *Idem lib.* 64 *ad Edictum.*

Usque ad quantitatem castrensis peculii : cùm filiifamilias in castrensi peculio vice patrumfamiliarum fungantur.

3. *Idem lib.* 29 *ad Edictum.*

De filiofamilias qui paterfamilias existimabatur.

Si quis patremfamilias esse crediderit, non vana simplicitate deceptus, nec juris ignorantia, sed quia publicè paterfamilias plerisque videbatur, sic agebat, sic contrahebat, sic muneribus fungebatur, cessabit senatusconsultum.

Putà, quia vectigalia conducta habebat.

§. 1. Undè Julianus libro duodecimo digestorum, in eo qui vectigalia conducta habebat, scribit, et est sæpè constitutum, cessare senatusconsultum.

Si minor, vel pupillus, vel filiusfamilias crediderit.

§. 2. Proindè et in eo qui scire non potuit, an filiusfamilias sit, Julianus libro duodecimo cessare senatusconsultum ait : utputà in pupillo, vel minore vigintiquinque annis. Sed in minore, causa cognita, et à prætore succurrendum. In pupillo autem, etiam alia ratione debuit dicere cessare senatusconsultum : quòd mutua pecunia non fit, quam sine tutoris auctoritate pupillus dat : quemadmodùm ipse Julianus libro duodecimo digestorum dicit, si filiusfamilias crediderit, cessare senatusconsultum : quòd mutua pecunia non fit, quamvis liberam peculii administrationem habuit. Non enim perdere ei peculium pater concedit, cùm peculii administrationem permittit : et ideò vin-

Source : BIU Cujas

dicationem nummorum patri super esse ait.

pécule : car le père, en lui confiant cette administration, n'a pas entendu lui accorder la faculté de perdre les fonds qui le composoient; c'est pourquoi ce jurisconsulte est d'avis que le père a une action réelle pour réclamer la somme comme lui appartenante.

De mutuo et aliis contractibus.

§. 3. Is autem solus senatusconsultum offendit, qui mutuam pecuniam filiofamilias dedit, non qui aliàs contraxit; putà vendidit, locavit, vel alio modo contraxit: nam pecuniæ datio perniciosa parentibus eorum visa est. Et ideò etsi in creditum abii filiofamilias, vel ex causa emptionis, vel ex alio contractu, in quo pecuniam non numeravi, et si stipulatus sim: licet cœperit esse mutua pecunia, tamen quia pecuniæ numeratio non concurrit, cessat senatusconsultum. Quod ita demum erit dicendum, si non fraus senatusconsulto sit cogitata: ut qui credere non potuit, magis ei venderet, ut ille rei pretium haberet in mutui vicem.

3. On ne contrevient au sénatus-consulte qu'en prêtant de l'argent à un fils de famille, et non pas quand on contracte avec lui une vente, un loyer, ou tout autre engagement: car on a pensé que le prêt d'argent fait à un fils de famille étoit dangereux pour le père. Ainsi, si je deviens créancier d'un fils de famille à l'occasion d'une vente ou d'un autre contrat, sans numération de deniers de ma part, ou si j'ai stipulé de lui qu'il me rendroit une somme; quoique cette stipulation forme le commencement d'un prêt, cependant, comme il n'y a pas eu de numération de deniers, le sénatus-consulte ne peut pas avoir lieu : ce qui doit toujours s'entendre du cas où on n'aura pas cherché par-là à se soustraire frauduleusement au sénatus-consulte; par exemple, si ne pouvant pas prêter, on avoit fait une vente simulée, afin que le fils de famille pût vendre cette chose à un autre et garder le prix entre ses mains à titre de prêt.

Si quis à filiofamilias stipuletur, et patrifamilias facto numeret.

§. 4. Si à filiofamilias stipulatus sim, et patrifamilias facto crediderim, sive capite diminutus sit, sive morte patris, vel aliàs sui juris sine capitis diminutione fuerit effectus, debet dici cessare senatusconsultum: quia mutua jam patrifamilias data est.

4. Si j'ai fait promettre par stipulation à un fils de famille de me rendre une certaine somme, et que je ne la lui aie prêtée qu'après qu'il est devenu père de famille, soit qu'il ait acquis cette qualité en changeant d'état, soit qu'il l'eût acquis par la mort de son père, ou autrement sans changement d'état, le sénatus-consulte n'aura pas lieu; parce que le prêt a été fait à un père de famille :

4. *Scævola lib.* 2 *Quæstionum.*

Quia quod vulgò dicitur, filiofamilias credi non licere, non ad verba referendum est, sed ad numerationem.

4. *Scévola au liv.* 2 *des Questions.*

Car, quand on dit qu'il est défendu de prêter à un fils de famille, cela ne doit pas s'entendre de la convention même, mais de la numération de deniers.

5. *Paulus lib.* 3 *Quæstionum.*

Ergo hic et insolidum damnabitur, non in id quod facere potest.

5. *Paul au liv.* 3 *des Questions.*

Ainsi, dans l'espèce proposée, le fils à qui la somme a été prêtée après qu'il est devenu père de famille, sera condamné pour le tout, et non pas seulement jusqu'à la concurrence de ses facultés.

6. *Scævola lib.* 2 *Quæstionum.*

Si quis à patrefamilias stipule-

Contrà etiam rectè dicitur, si à patre-

6. *Scévola au liv.* 2 *des Questions.*

Par la raison contraire, on peut dire que

Source : BIU Cujas

si le créancier stipule le paiement d'une somme avec un père de famille, et qu'il la lui prête lorsqu'il est devenu fils de famille, le sénatus-consulte doit avoir son effet; parce que l'obligation se trouve consommée dans ce moment par la numération des deniers.

7. *Ulpien au liv.* 29 *sur l'Edit.*

De même, si un fils de famille a répondu pour quelqu'un, suivant Nératius, aux livres premier et second des réponses, le sénatus-consulte ne peut plus avoir lieu. Celse est du même avis au livre quatre. Mais Julien remarque à ce sujet, que cette obligation n'est qu'un prétexte inventé en fraude du sénatus-consulte, afin que le fils de famille à qui on prête donne un autre débiteur à sa place, pour lequel il réponde; le fils de famille, aussi bien que le débiteur qu'il auroit donné à sa place, auroient une exception à opposer à la demande du créancier: car, dans le cas du prêt fait à un fils de famille, le répondant qu'il auroit donné jouiroit de la même exception que lui.

1. Le même jurisconsulte écrit: Si je me procure deux débiteurs, un fils de famille et un autre (Titius), pendant que l'argent devoit être touché par le fils de famille, et que je n'aie fait obliger ce Titius envers moi en qualité de débiteur principal, que dans la crainte que si je le recevois comme répondant il ne m'opposât l'exception tirée du sénatus-consulte Macédonien, on doit accorder à ce débiteur étranger une exception fondée sur ce qu'on a cherché frauduleusement à se soustraire à ce sénatus-consulte.

2. Si un fils de famille, dont le père est exilé ou absent depuis long-temps, se constitue débiteur de la dot de sa fille, et engage pour sûreté des effets appartenans à son père, le sénatus-consulte n'aura pas lieu: néanmoins les effets appartenans au père ne seront point engagés. Si cependant le fils, devenu héritier de son père, contestoit la validité du gage, il seroit débouté de sa prétention, au moyen de l'exception que le créancier lui opposeroit.

3. Examinons si le prêt ne doit s'entendre ici que d'une somme d'argent, ou de toutes les autres choses qui peuvent être la matière d'un prêt. Il me paroît que les termes du sénatus-consulte sont relatifs au prêt d'une

familias stipulatus sis, credas posteà filiofamilias facto, senatusconsulti potestatem exercendam: quia expleta est numeratione substantia obligationis.

tur, et filiofamilias facto numeret.

7. *Ulpianus lib.* 29 *ad Edictum.*

Item si filiusfamilias fidejusserit, Neratius libro primo et secundo responsorum, cessare senatusconsultum ait. Idem Celsus libro quarto. Sed Julianus adjicit, si color quæsitus sit, ut filiusfamilias, qui mutuam pecuniam accepturus erat, fidejuberet, alio reo dato, fraudem senatusconsulto factam nocere, et dandam exceptionem tam filiofamilias, quàm reo: quoniam et fidejussori filii subvenitur.

De filiofamilias fidejussore,

§. 1. Idem ait, si duos reos accepero, filiumfamilias et Titium, cùm ad filiumfamilias esset perventura pecunia: ideò autem reum Titium acceperim, ne quasi fidejussor auxilio senatusconsulti uteretur, utilem esse exceptionem adversus fraudem dandam.

Vel correo.

§. 2. Sed et si filiusfamilias patre suo relegato, vel longo tempore absente, dotem pro filia promiserit, et rem patris pignori dederit, senatusconsultum cessabit: patris tamen res non tenebitur. Planè si patri heres extiterit filius, et pignus persequatur, exceptione doli summovebitur.

Si patre absente dotem pro filia promiserit, et rem patris pignori dederit.

§. 3. Mutui dationem, non solùm numeratæ pecuniæ, verùm omnium quæ mutuò dari possunt, an accipere debeamus, videndum est? Sed verba videntur mihi ad numeratam pecuniam referri: ait

De re mutuata.

Source : BIU Cujas

enim senatus, *mutuam pecuniam dedisset.* Sed si fraus sit senatusconsulto adhibita, putà frumento, vel vino, vel oleo mutuo dato, ut his distractis fructibus, uteretur pecunia, subveniendum est filiofamilias.

somme d'argent ; car il porte : Celui qui aura prêté de l'argent. Si cependant on avoit cherché à éluder la loi, en prêtant à un fils de famille du blé, du vin, de l'huile, afin qu'il les vendît et gardât l'argent qui en proviendroit à titre de prêt, on viendroit au secours du fils de famille.

Si filiusfamilias post mutuum acceptum in alterius potestate esse cœperit.

§. 4. Si filius in alterius erat potestate, cum mutua daretur, nunc in alterius, mens senatusconsulti non cessat: dabitur itaque exceptio.

4. Si le fils de famille à qui on a prêté après être affranchi de la puissance paternelle, est rentré sous celle de son père adrogateur, l'esprit du sénatus-consulte est le même : il aura donc une exception contre son créancier.

Si pater in civitate esse desierit.

§. 5. Sed et si patri ejus non mors, sed alia causa inciderit, quominùs sit in civitate, dicendum senatusconsulto locum esse.

5. Il y aura également lieu au sénatus-consulte dans le cas où le père perdroit la vie civile par une autre cause que par la mort naturelle.

De successoribus mutuantis.

§. 6. Non solùm ei qui mutuam pecuniam dedisset, sed et successoribus ejus deneganda est actio.

6. On doit refuser l'action, non-seulement au créancier qui a prêté, mais encore à ses héritiers.

Si alius mutuum dedit, alius stipulatus est.

§. 7. Proindè et si alius mutuam dedit, alius stipulatus est, dabitur adversus eum exceptio, licet hic non dederit. Sed et si alteruter eorum ignoravit in patris esse potestate, severius dicendum est, utrique nocere. Idem est, et in duobus reis stipulandi.

7. Par conséquent si l'un a prêté la somme, et qu'un autre ait stipulé du fils de famille qu'il la lui rendroit, il y aura lieu contre ce dernier à l'exception, quoique ce ne soit pas lui qui ait fait la numération. Si l'un des deux ignoroit que celui à qui le prêt étoit fait fût sous la puissance paternelle, il faut s'en tenir à la rigueur des principes, et dire qu'ils en doivent souffrir l'un et l'autre. I en seroit de même dans le cas où le fils de famille se seroit obligé envers deux créanciers solidaires.

De duobus filiisfamilias reis.

§. 8. Item si duos filiosfamilias accepero reos, sed alterum putavi patremfamilias, intererit, ad quem pecunia pervenit : ut si eum scivi filiumfamilias ad quem pervenit pecunia, exceptione summovear: si ad eum quem ignorem, non summovear.

8. De même, si j'ai pour débiteurs solidaires deux fils de famille, l'un desquels je savois être sous la puissance paternelle, il sera à propos de distinguer lequel des deux a touché l'argent prêté. Si c'est celui que je savois être sous la puissance paternelle, je serai repoussé par l'exception; si c'est l'autre, je pourrai exiger.

De mutuo et fœnore.

§. 9. Sive autem sub usuris mutua data sit, sive sine usuris, ad senatusconsultum spectat.

9. Le sénatus-consulte s'étend indifféremment au prêt d'argent fait en stipulation d'intérêts ou sans intérêts.

De herede et patre mutuati.

§. 10. Quanquam autem non declaret senatus cui exceptionem det, tamen sciendum est, et heredem filii, si paterfamilias decesserit, et patrem ejus, si filiusfamilias decesserit, exceptione uti posse.

10. Quoique le sénatus-consulte ne spécifie pas ceux à qui il donne une exception, on doit néanmoins savoir que cette exception pourra être opposée par l'héritier du fils, s'il meurt père de famille ; ou par son père, s'il meurt fils de famille.

De filiofamilias institore.

§. 11. Interdùm tamen, etsi senatusconsulto locus sit, tamen in alium datur actio; utputà, si filiusfamilias institor mutuam

11. Il y a des cas où, quoique le sénatus-consulte ait son effet, cependant le créancier conserve son action contre d'autres que le fils

Source : BIU Cujas

fils de famille à qui il a prêté, par exemple, si un fils de famille, commis de quelque négociant, a emprunté de l'argent : car Julien écrit, au livre douze, qu'en ce cas le fils de famille se servira, s'il est actionné, de l'exception du sénatus-consulte Macédonien; mais que le créancier aura action à cet égard contre celui qui l'a préposé. Quoique, ajoute-t-il, si le père lui-même l'avoit préposé à son commerce, ou s'il avoit souffert qu'il fît quelque commerce comme administrant en cela son pécule, le sénatus-consulte n'auroit plus lieu ; parce qu'on seroit censé alors avoir contracté avec le fils du consentement du père : car si le père sait que son fils fait quelque commerce, il est censé lui avoir permis de s'engager ; à moins qu'il ne lui eût défendu expressément de prendre des marchandises.

12. Ainsi, si le fils a emprunté de l'argent qui soit tourné au profit du père, le sénatus-consulte n'a point lieu ; parce que le fils reçoit cet argent plutôt pour son père que pour lui-même. Mais si, dans le principe, il n'a pas reçu cet argent avec dessein de l'employer aux affaires de son père, et qu'il ne s'y soit déterminé que par la suite, Julien pense, au livre douze, que le sénatus-consulte n'a pas lieu, et qu'on doit croire qu'il a pris cet argent dans l'origine pour l'employer aux affaires de son père. Il ne sera cependant pas censé avoir fait tourner cette somme au profit de son père, s'il s'en est servi pour le payer de ce qu'il lui devoit. En ce cas, si le père n'a pas eu connoissance de l'emprunt, le sénatus-consulte doit avoir tout son effet.

13. Quand on dit que le sénatus-consulte n'a pas lieu à l'égard de celui qui prête à un fils de famille qui est absent de la maison paternelle pour faire ses études, cela doit s'entendre du cas où le prêt ne sera pas excessif : car certainement on peut avancer à un fils de famille ce que son père est dans l'usage de lui donner.

14. Lorsqu'un fils de famille a emprunté de l'argent pour se libérer d'un créancier qui avoit une demande à former contre lui, sans qu'il pût lui opposer aucune exception, le sénatus-consulte n'aura pas lieu.

15. Il y a plus : le sénatus-consulte n'a pas lieu quand le père a commencé à payer

tuam pecuniam accepit : scribit enim Julianus libro duodecimo ipsum quidem institorem exceptione senatusconsulti usurum, si conveniatur ; sed institoriam actionem adversus eum qui præposuit, competere. Quanquam, inquit, si ipse pater eum præposuisset merci suæ, vel rem peculiarem exercere passus esset, cessaret senatusconsultum : quoniam patris voluntate contractum videretur : nam si scit eum negotiari, etiam hoc permisisse videtur, si non nominatim prohibuit merces accipere.

§. 12. Proindè si acceperit pecuniam, et in rem patris vertit, cessat senatusconsultum : patri enim, non sibi accipit. Sed et si ab initio non sic accepit, verùm postea in rem patris vertit, cessare senatusconsultum libro duodecimo digestorum Julianus ait: intelligendumque esse ab initio sic accepisse, ut in rem patris verteret. Non tamen vertisse videbitur, si mutuam pecuniam acceptam patri in proprium debitum solvit. Et ideò, si pater ignoravit, adhuc senatusconsultò locus erit. — De in rem verso.

§. 13. Quod dicitur, *in eo qui studiorum causa absens mutuum acceperat, cessare senatusconsultum*, ita locum habet, si probabilem modum in mutua pecunia non excessit : certè eam quantitatem quam pater solebat subministrare. — De eo qui mutuatus est studiorum causa,

§. 14. Si filius acceperit mutuam pecuniam, ut eum liberaret, qui, si peteret, exceptione non summoveretur, senatusconsulti cessabit exceptio. — Vel ut creditori suo solveret.

§. 15. Hoc ampliùs cessabit senatusconsultum, si pater solvere cœpit quod — Si quid solutum sit mutuanti

Source : BIU Cujas

filiusfamilias mutuum sumpserit : quasi ratum habuerit.

§. 16. Si paterfamilias factus solverit partem debiti, cessabit senatusconsultum : nec solutum repetere potest.

8. *Paulus lib.* 30 *ad Edictum.*

Cùm tamen à curatore per ignorantiam solutum sit, repeti potest.

9. *Ulpianus lib.* 29 *ad Edictum.*

Si paterfamilias factus rem pignori dederit.

Sed si paterfamilias factus rem pignori dederit, dicendum erit senatusconsulti exceptionem ei denegandam usque ad pignoris quantitatem.

Si filius pecuniam sibi donatam solverit.

§. 1. Si ab alio donatam sibi pecuniam filius creditori solverit, an pater vindicare, vel repetere possit? Et ait Julianus, si quidem hac conditione ei donata sit pecunia, *ut creditori solvat*, videri à donatore profectam protinus ad creditorem, et fieri nummos accipientis. Si verò simpliciter ei donavit, alienationem eorum filium non habuisse : et ideò, si solverit, condictionem patri ex omni eventu competere.

De filiafamilias.

§. 2. Hoc senatusconsultum et ad filias quoque familiarum pertinet. Nec ad rem pertinet, si adfirmetur ornamenta ex ea pecunia comparasse : nam et ei quoque qui filiofamilias credidit, decreto amplissimi ordinis actio denegatur : nec interest, consumpti sint nummi, an extent in peculio. Multò igitur magis, severitate senatusconsulti, ejus contractus improbabitur, qui filiæfamilias mutuum dedit.

Quibus succurritur.

§. 3. Non solùm filiofamilias, et patri ejus succurritur, verùm fidejussori quoque, et mandatori ejus, qui et ipsi mandati habent regressum : nisi fortè donandi animo intercesserunt : tunc enim, cùm nullum regressum habeant, senatus-

ce que son fils a emprunté, parce qu'il est censé par-là ratifier ce qu'il a fait.

16. Le sénatus-consulte n'aura pas lieu, si le débiteur, devenu père de famille, a payé une partie de ce qu'il doit à cause de l'emprunt qu'il a fait étant fils de famille, et il ne pourra pas redemander comme indû ce qu'il aura payé à son créancier à cette occasion.

8. *Paul au liv.* 30 *sur l'Edit.*

Mais si le curateur d'un mineur avoit payé par ignorance, on pourroit redemander comme indû ce qu'il auroit payé.

9. *Ulpien au liv.* 29 *sur l'Edit.*

Si, devenu père de famille, le débiteur a donné un gage, l'exception du sénatus-consulte Macédonien lui sera refusée jusqu'à la concurrence de la valeur du gage qu'il aura donné.

1. Si le fils de famille, après avoir emprunté d'un créancier, le payoit avec des deniers qu'il auroit touchés à titre de donation, le père pourroit-il réclamer cette somme comme lui appartenante, ou se la faire rendre comme payée indûment? Julien dit : Si la somme a été donnée au fils de famille à la charge de l'employer à payer son créancier, cette somme paroît avoir passé à l'instant du donateur au créancier, qui en acquiert la propriété; mais si elle a été donnée au fils purement et simplement, le fils n'a pas eu droit de l'aliéner; s'il l'a employée à payer son créancier, la somme peut en tout événement être redemandée comme indûment payée.

2. Le sénatus-consulte doit être étendu à la fille de famille. Peu importe qu'on affirme qu'elle a employé l'argent qu'elle a emprunté à acheter des bijoux ou des parures; car le sénat a refusé l'action à celui qui avoit prêté à un fils de famille, sans examiner si les deniers étoient dissipés, ou s'ils existoient encore dans le pécule du fils de famille; en sorte qu'on doit croire qu'il désapprouve encore plus sévèrement le prêt fait à une fille de famille.

3. L'exception est accordée, non-seulement au fils de famille et à son père, mais encore au répondant, et à celui qui l'a chargé de répondre. Ces personnes ont d'ailleurs leur recours contre le principal obligé; à moins qu'elles n'aient accédé à l'obligation

Source : BIU Cujas

du fils de famille dans le dessein de lui faire une action : car comme elles n'auroient point alors aucun recours contre le fils de famille, elles ne pourroient pas se servir de l'exception du sénatus-consulte Macédonien. Si elles ont accédé à cette obligation sans intention de faire une donation, mais par la volonté du père, ce dernier est censé avoir ratifié tout ce qu'a fait son fils.

consultum locum non habebit. Sed et si non donandi animo, patris tamen voluntate intercesserunt, totus contractus à patre videbitur comprobatus.

4. Cependant ceux qui ont répondu pour le fils de famille sans la volonté du père, ne pourroient, dans le cas où ils paieroient le créancier, redemander comme indû ce qu'ils auroient donné. Il y a à ce sujet une constitution de l'empereur Adrien, et on peut dire qu'ils n'auront pas d'action pour se faire rendre la somme qu'ils ont donnée comme indûment payée. Cependant, direz-vous, ces répondans ne doivent rien, puisqu'ils sont en sûreté au moyen de l'exception perpétuelle qu'ils peuvent opposer aux créanciers; mais on vous répondra que le fils de famille a aussi cette exception, et que néanmoins, s'il paye son créancier, il n'est point admis à se faire rendre par lui la somme comme indûment payée : car, ce qui fait qu'ils ne peuvent point redemander comme indû ce qu'ils ont payé, c'est que le sénatus-consulte Macédonien les libère de l'action qu'on auroit contre eux, parce que cette espèce de créanciers est odieuse, et doit être punie; mais ce sénatus-consulte n'a pas entendu décharger les débiteurs de leurs obligations.

§. 4. Et hi tamen, qui pro filiofamilias sine voluntate patris ejus intercesserunt, solvendo non repetent. Hoc enim et divus Hadrianus constituit, et potest dici, non repetituros. Atquin perpetua exceptione tuti sunt; sed et ipse filius : et tamen non repetit : quia hi demùm solutum non repetunt, qui ob pœnam creditorum actione liberantur, non quoniam exonerare eos lex voluit.

An solutum repetatur, de exceptione post sententiam opponenda.

5. Malgré que ces personnes, après avoir payé, ne puissent pas se faire rendre ce qu'elles ont donné,

10. *Paul au liv.* 30 *sur l'Edit.*

Par la raison que l'obligation naturelle subsiste toujours,

11. *Ulpien au liv.* 29 *sur l'Edit.*

Cependant si elles avoient été condamnées à payer, faute par elles d'opposer leur exception, elles pourront toujours se servir de celle du sénatus-consulte Macédonien. C'est ainsi que le décide Julien à l'égard du fils de famille lui-même, à l'exemple de la femme, qui, s'étant obligée pour autrui, peut toujours recourir à l'exception de ce sénatus-consulte.

§. 5. Quanquam autem solvendo non repetant,

10. *Paulus lib.* 30 *ad Edictum.*

Quia naturalis obligatio manet;

11. *Ulpianus lib.* 29 *ad Edictum.*

Tamen, si non opposita exceptione condemnati sunt, utentur senatusconsulti exceptione. Et ita Julianus scribit in ipso filiofamilias, exemplo mulieris intercedentis.

12. *Paul au liv.* 30 *sur l'Edit.*

Si on a prêté à un fils de famille, simplement à la connoissance de son père, le sé-

12. *Paulus lib.* 30 *ad Edictum.*

Si, tantùm sciente patre, creditum sit filio, dicendum est cessare senatuscon-

De scientia, jussu et pœnitentia patris.

Source : BIU Cujas

sultum. Sed si jusserit pater filio credi, deinde ignorante creditore mutaverit voluntatem, locus senatusconsulto non erit: quoniam initium contractus spectandum est.

13. *Gaius lib. 9 ad Edictum provinciale.*

Si filiusfamilias novandi causa promiserit.

Si, quod alii mutuum dedimus, à filiofamilias novandi causa stipulemur, non esse impedimento senatusconsultum, Julianus scribit.

14. *Julianus lib. 12 Digestorum.*

Si nepos jussu patris mutuum acceperit.

Filium habeo, et ex eo nepotem: nepoti meo creditum est jussu patris ejus. Quæsitum est, an contra senatusconsultum fieret? Dixi, etiamsi verbis senatusconsulti filii continerentur, tamen et in persona nepotis idem servari debere. Jussum autem hujus patris non efficere, quominùs contra senatusconsultum creditum existimaretur, cum ipse in ea causa esset, ut pecuniam mutuam invito patre suo accipere non possit.

15. *Marcianus lib. 14 Institutionum.*

Si civitas crediderit.

Nihil interest, quis filiofamilias crediderit, utrum privatus, an civitas: nam in civitate quoque senatusconsultum locum habere, divi Severus et Antoninus rescripserunt.

16. *Paulus lib. 4 Responsorum.*

De scientia patris.

Si filiusfamilias, absente patre, quasi ex mandato ejus pecuniam acceperit, cavisset, et ad patrem literas emisit, ut eam pecuniam in provincia solveret, debet pater, si actum filii sui improbat, continuò testationem interponere contrariæ voluntatis.

17. *Idem lib. 2 Sententiarum.*

Si filiusfamilias pecuniam mutuatus sit, ut eam pro sorore sua in dotem daret.

Si filiusfamilias in id acceperit mutuam pecuniam, *ut eam pro sorore sua in dotem daret*, pater ejus de in rem verso actione tenebitur: ipsi enim, mortua in matrimonio puella, repetitio dotis datur.

natus-consulte n'aura pas lieu. Il en sera de même dans le cas où le père, après avoir ordonné qu'on prêtât à son fils, auroit ensuite changé de volonté sans le faire savoir au créancier; parce qu'il faut dans cette matière se rapporter au moment de l'origine du contrat.

13. *Gaïus au liv. 9 sur l'Edit provincial.*

Le sénatus-consulte ne s'oppose pas, suivant Julien, à ce que, dans le dessein de changer la nature d'une obligation, un fils de famille soit délégué et s'oblige à payer ce qui a été prêté à un autre.

14. *Julien au liv. 12 du Digeste.*

On a demandé si on contrevenoit au sénatus-consulte, en prêtant à un petit-fils qui étoit avec son père sous la puissance de son aïeul par l'ordre de son père? J'ai répondu que le sénatus-consulte devoit s'entendre des petits-fils, quoiqu'il ne fasse mention que des fils de famille. L'ordre donné par le père n'empêche pas la contravention au sénatus-consulte; parce que ce père lui-même, étant fils de famille, ne peut pas emprunter valablement malgré son père.

15. *Marcien au liv. 14 des Institutions.*

On ne fait point attention à la qualité de celui qui a prêté à un fils de famille; peu importe que ce soit un particulier ou un corps de ville: car, d'après un rescrit des empereurs Sévère et Antonin, le sénatus-consulte Macédonien doit avoir lieu même contre les corps de ville.

16. *Paul au liv. 4 des Réponses.*

Un fils de famille, en l'absence de son père, s'est obligé en matière de prêt, comme s'il avoit procuration de lui pour toucher cet argent. Il a écrit à son père une lettre, par laquelle il lui mandoit de payer la somme dans la province où il étoit. Si ce père improuve ce qui a été fait par son fils, il faut qu'il proteste à l'instant, et déclare devant des témoins qu'il n'entend pas ratifier ce qu'a fait son fils.

17. *Le même au liv. 2 des Sentences.*

Si un fils de famille emprunte une somme pour la donner en dot à sa sœur, le père est tenu par l'action qui a lieu dans le cas où ce qui a été donné au fils a tourné au profit du père; car c'est le père qui aura droit de demander la restitution de la dot en cas de dissolution de mariage.

Source : BIU Cujas

18. *Vénuléius au liv.* 2 *des Stipulations.*

Julien écrit que le créancier d'un fils de famille ne peut pas, après sa mort, recevoir un répondant pour s'assurer son paiement, parce qu'il ne reste plus d'obligation principale, ni naturelle, ni civile à laquelle le répondant puisse accéder ; mais il pourroit bien recevoir un répondant du père relativement à l'action du pécule qu'il a contre lui.

19. *Pomponius au liv.* 7 *des différentes Leçons.*

Julien écrit que l'exception du sénatus-consulte Macédonien ne peut être opposée utilement au créancier, qu'autant qu'il a su, ou pu savoir, que celui à qui il prêtoit étoit fils de famille.

20. *Le même au liv.* 5 *des Sénatus-consultes.*

Si un fils de famille, ayant emprunté dans un temps où il étoit sous la puissance de son père, devient père de famille, et qu'ignorant que son obligation est nulle, il en fasse, au lieu et place de celle-ci, une nouvelle, par laquelle il se constitue débiteur de cette même somme, lorsque le créancier agira en vertu de cette nouvelle promesse, on pourra lui opposer une exception qui sera tirée de l'exposition même du fait.

18. *Venuleius lib.* 2 *Stipulationum.*

Creditorem filiifamilias, mortuo eo, fidejussorem accipere non posse, Julianus scribit: quia nulla obligatio aut civilis aut naturalis supersit, cui fidejussor accedat. Planè à patre, ejus actionis nomine, quæ de peculio adversus eum competat, fidejussorem rectè accipi. De fidejussore post mortem filiifamilias accepto.

19. *Pomponius lib.* 7 *ex variis Lectionibus.*

Julianus scribit, exceptionem senatus-consulti Macedoniani nulli obstare, nisi ei qui sciret, aut scire potuisset, filiumfamilias esse eum cui credebat. De scientia vel ignorantia creditoris.

20. *Idem lib.* 5 *Senatusconsultorum.*

Si is cui, cùm in potestate patris esset, mutua pecunia data fuerat, paterfamilias factus, per ignorantiam facti novatione facta, eam pecuniam expromisit: si petatur ex ea stipulatione, in factum excipiendum erit. De novatione.

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM
LIBER QUINTUSDECIMUS.

DIGESTE OU PANDECTES,
LIVRE QUINZIÈME.

TITRE PREMIER.
DE L'ACTION SUR LE PÉCULE.

1. *Ulpien au liv.* 29 *sur l'Edit.*

Le préteur a cru que l'ordre demandoit qu'il exposât d'abord les contrats en vertu desquels le père ou le maître peut être ac-

TITULUS PRIMUS.
DE PECULIO.

1. *Ulpianus lib.* 29 *ad Edictum.*

Ordinarium prætor arbitratus est, prius eos contractus exponere eorum, qui alienæ potestati subjecti sunt, qui in- Continuatio.

Source : BIU Cujas

solidum tribuunt actionem: sic deinde ad hunc pervenire, ubi de peculio datur actio.

Divisio,

§. 1. Est autem triplex hoc edictum: aut enim de peculio, aut de in rem verso, aut quod jussu, hinc oritur actio.

Et verba edicti.

§. 2. Verba autem edicti talia sunt, *quod cum eo qui in alterius potestate esset, negotium gestum erit.*

De sexu,

3. De eo loquitur, non de ea: sed tamen, et ob eam quæ est fœminini sexus, dabitur ex hoc edicto actio.

Et ætate personæ peculiatæ.

§. 4. Si cum impubere filiofamilias, vel servo contractum sit, ita dabitur in dominum, vel patrem de peculio actio, si locupletius eorum peculium factum est.

Potestatis verbum quomodo accipitur.

§. 5. *Potestatis* verbum communiter accipiendum est, tam in filio, quàm in servo.

De servis propriis, vel alienis; de his qui bona fide serviunt.

§. 6. Nec magis dominium servorum esse spectandum, quàm facultatem habendi eos: non enim solùm servorum propriorum nomine conveniemur, item communium: verùm eorum quoque, qui bona fide nobis serviunt, sive liberi sint, sive servi alieni.

2. *Pomponius lib. 5 ad Sabinum.*

De servo cujus usufructus, vel usus alienus est.

Ex ea causa, ex qua soleret servus fructuarius, vel usuarius adquirere, in eum, cujus usufructus, vel usus sit, actio duntaxat de peculio, cæteræque honorariæ dantur: ex reliquis, in dominum proprietatis.

3. *Ulpianus lib. 29 ad Edictum.*

De servo nullius, veluti hereditario.

Licet tamen prætor, *si cum eo qui in potestate sit, gestum sit,* polliceatur actionem, tamen sciendum est, et si in nullius sit potestate, dari de peculio actio-

tionné pour le tout, et qu'il parlât ensuite de ceux qui ne donnent action que jusqu'à concurrence des fonds qui se trouvent dans le pécule du fils ou de l'esclave.

1. Cet édit a trois chefs : car l'action qu'il introduit vient ou de ce que la dette a été contractée dans l'administration du pécule, ou de ce qu'elle a tourné au profit du père ou du maître, ou enfin de ce que l'obligation a été contractée par leur ordre.

2. Voici les termes de l'édit : « Quand on aura contracté avec celui qui est sous la puissance d'autrui. »

3. L'édit ne paroît parler que d'un homme, et non d'une femme. Il est cependant vrai que l'action introduite par cet édit, aura lieu en faveur de celui qui aura contracté même avec une femme soumise à la puissance d'autrui.

4. Si on a contracté avec un esclave ou un fils de famille impubère, on n'aura action contre le père ou le maître, qu'autant que leur pécule se trouvera augmenté à cette occasion.

5. Les mots, sous la puissance d'autrui, se rapportent également au fils de famille et à l'esclave.

6. Ce n'est point tant au domaine qu'on peut avoir sur l'esclave qu'il faut faire attention, qu'au droit qu'on a sur leur possession ; ainsi on pourra être actionné non-seulement relativement aux contrats faits par ses propres esclaves ou par ceux dont on est maître en partie, mais encore relativement aux conventions de ceux qu'on possède de bonne foi comme esclaves, soit que réellement ils soient libres ou qu'ils appartiennent à autrui.

2. *Pomponius au liv. 5 sur Sabin.*

L'action sur le pécule, et les autres actions prétoriennes, ne pourront être intentées contre celui qui a l'usufruit ou l'usage d'un esclave, que dans les cas où cet esclave acquerroit pour lui ; excepté ces cas, c'est au maître de la propriété à qui il faut s'adresser.

3. *Ulpien au liv. 29 sur l'Edit.*

Quoique le préteur promette une action lorsqu'on a contracté avec celui qui est sous la puissance d'autrui, on doit cependant observer que cette action pourroit avoir lieu

Source : BIU Cujas

quand même il n'y auroit pas été ; par exemple, si on avoit contracté avec un esclave dépendant d'une succession vacante, avant qu'elle fût acceptée.

1. C'est ce qui fait dire à Labéon que si l'esclave étoit substitué au second ou au troisième degré, qu'on eût contracté avec lui pendant que les héritiers appelés avant lui délibéroient s'ils accepteroient ou s'ils renonceroient, et qu'ensuite ces héritiers prenant le parti de renoncer, l'esclave se trouvât libre et appelé à la succession, on pourroit dire que son créancier auroit contre lui l'action sur le pécule, et celle du bien employé.

2. On ne distingue point si l'esclave est sous la puissance d'un homme ou d'une femme : car l'action sur le pécule peut être intentée contre une femme.

3. Pédius est d'avis que l'obligation qui affecte le pécule a lieu à l'égard des maîtres même impubères ; parce que, comme ce n'est point avec eux qu'on a contracté, on ne peut pas exiger l'autorisation du tuteur. Le même jurisconsulte est d'avis qu'un pupille, même autorisé de son tuteur, ne peut point donner un pécule à son esclave.

4. On doit aussi accorder l'action sur le pécule contre le curateur d'un homme en démence ; car l'esclave de cet homme peut avoir un pécule : il n'est pas même nécessaire pour cela qu'on lui en ait expressément constitué un ; il suffit qu'on ne lui ait pas défendu d'en avoir.

5. Si le fils de famille ou l'esclave a répondu pour un autre, ou s'est obligé pour autrui de quelque façon que ce soit, ou a chargé quelqu'un de faire quelque chose pour lui, on a demandé s'il y auroit lieu à cet égard à l'action sur le pécule contre le père ou le maître ? Il paroît plus juste de décider, à l'égard de l'esclave, qu'il faut examiner par quelles raisons il a répondu pour un autre, ou chargé quelqu'un d'une procuration. Celse approuve ce sentiment au livre six, où il parle d'un esclave qui a répondu. Ainsi si l'esclave s'est obligé pour un autre, comme tout autre l'auroit pu faire, et non pas par une suite de l'administration de son pécule, on n'aura point contre son maître l'action sur le pécule.

6. Julien, au livre douze du digeste,

nem : utputà, si cum servo hereditario contractum sit ante aditam hereditatem.

§. 1. Undè Labeo scribit, et si secundo tertiove gradu substitutus sit servus, et deliberantibus primis heredibus cum eo contractum sit, mox repudiantibus eis ipse liber, heresque extiterit, posse dici, de peculio eum conveniri, et de in rem verso. — De servo substituto.

§. 2. Parvi autem refert, servus qui masculi, an mulieris fuerit : nam de peculio et mulier convenietur. — De sexu,

§. 3. Pedius etiam impuberes dominos de peculio obligari ait : non enim cum ipsis impuberibus contrahitur, ut tutoris auctoritatem spectes. Idem adjicit, pupillum non posse servo peculium constituere, nec tutoris auctoritate. — Et ætate,

§. 4. In furiosi quoque curatorem dicimus dandam de peculio actionem : nam et hujus servus peculium habere potest : non si fuerit concessum, ut habeat ; sed si non fuerit prohibitum ne habeat. — Et furore domini

§. 5. Si filiusfamilias, vel servus pro aliquo fidejusserint, vel aliàs intervenerint, vel mandaverint, tractatum est, an sit de peculio actio ? Et est verius, in servo causam fidejubendi, vel mandandi spectandam. Quam sententiam et Celsus libro sexto probat in servo fidejussore. Si igitur quasi intercessor, servus intervenerit, non rem peculiarem agens, non obligabitur dominus de peculio. — De interventione servi pro alio.

§. 6. Julianus quoque libro duode-

Source : BIU Cujas

cimo digestorum scribit, si servus mandaverit, *ut creditori meo solveretur*, referre ait, quam causam mandandi habuerit. Si pro creditore suo solvi mandavit, esse obligatum dominum de peculio : quòd si intercessoris officio functus sit, non obligari dominum de peculio.

écrit que si un esclave charge quelqu'un de payer pour lui à mon créancier, il faut bien distinguer quel motif l'y a déterminé : car, s'il a chargé quelqu'un de payer en l'acquit de son créancier, le maître sera soumis à l'action sur le pécule ; mais s'il n'a voulu seulement que s'obliger pour un autre, le maître n'est point soumis à cette action.

De eo qui pro filio, vel servo alterius fidejussit, vel solvit.

§. 7. Cui congruit, quod idem Julianus scribit, si à filio meo fidejussorem accepero, quidquid à fidejussore accepero, id me non de in rem verso, sed de peculio actione mandati præstaturum. Idem accipias et in servi fidejussore. Idemque, si alius mihi pro filio meo debitore solvisset. Quòd si filius meus debitor non fuisset, exceptione doli fidejussorem usurum, et si solvisset, condicturum scribit.

7. Cela est conforme à ce qu'écrit le même jurisconsulte. Si j'ai, dit-il, reçu un répondant pour m'assurer le paiement d'une somme qui m'étoit due par mon fils, ce répondant pourra me redemander ce qu'il m'aura payé à cette occasion, non pas par l'action qui vient de ce que le paiement qui a été fait est tourné à mon profit, mais par celle qui descend du mandat qu'il a reçu de mon fils, et dont il me fera tenir compte sur son pécule. Il en est de même à l'égard du répondant donné par un esclave à son maître, et dans le cas où un étranger me paieroit une dette en l'acquit de mon fils. Mais si, dans cette espèce, mon fils ne me devoit rien, le répondant pourroit m'opposer l'exception tirée de la mauvaise foi ; et, dans le cas où il m'auroit payé, il pourroit m'obliger à lui rendre ce qu'il m'auroit donné, comme payé indûment.

De compromisso, vel condemnatione servi

§. 8. Si servus, cum se pro libero gereret, compromiserit, quæritur, an de peculio actio ex pœna compromissi quasi ex negotio gesto danda sit, sicuti trajectitiæ pecuniæ datur ? Sed hoc et Nervæ filio, et mihi videtur verius, ex compromisso servi non dandam de peculio actionem : quia nec, si judicio condemnetur servus, datur in eum actio.

8. Si un esclave qui se faisoit passer pour libre a fait un compromis, par lequel il s'est soumis dans une affaire à la décision de certaine personne sous une peine pécuniaire qui a été déterminée, on demande si on pourroit intenter l'action sur le pécule, à l'effet d'exiger le paiement de cette peine, de même qu'elle auroit lieu dans le cas où l'esclave auroit prétendu faire les affaires de son maître, comme s'il avoit reçu de l'argent pour le faire valoir ? Je suis, sur cette question, du même avis que Nerva le fils, et je pense qu'on ne doit pas donner, pour l'exécution de ce compromis, l'action sur le pécule ; parce que, si l'esclave eût été condamné même en justice réglée, l'action n'auroit pas pu être intentée contre lui.

De interventione,

§. 9. Sed si filius fidejussor, vel quasi interventor acceptus sit, an de peculio patrem obligat, quæritur ? Et est vera Sabini et Cassii sententia, existimantium semper obligari patrem de peculio, et distare in hoc à servo.

9. On demande si le fils, en répondant ou s'obligeant pour un autre, oblige son père ? Il faut adopter ici le sentiment de Sabin et de Cassius, qui pensent que le père est toujours obligé relativement au pécule, et qu'il y a à cet égard de la différence entre le fils et l'esclave.

§. 10.

Source : BIU Cujas

10. C'est ce qui fait que le père seroit obligé si son fils avoit fait un compromis. Papinien est aussi de cet avis au livre neuf des questions: il pense même qu'on ne doit pas examiner dans quelle matière ce compromis est fait, si c'est dans une cause qui donneroit action sur le pécule contre le père ou dans toute autre; parce que le père est actionné en ce cas en vertu de la stipulation faite par son fils.

11. Le même jurisconsulte écrit que le père est obligé à exécuter le jugement prononcé contre son fils, et qu'on a à cet égard l'action du pécule contre lui. C'est aussi l'avis de Marcellus; il étend même cette décision au cas où le jugement auroit été prononcé dans une cause qui n'auroit pas donné lieu à l'action sur le pécule contre le père. Car, de même qu'on contracte avec un fils de famille dans une stipulation, on contracte aussi avec lui en jugement; moyennant quoi, il ne faut pas examiner ce qui a donné naissance à la contestation, mais l'obligation même qui paroît descendre de ce qu'une chose est portée en justice. De là ce jurisconsulte est du même avis dans le cas où le fils aura été condamné en qualité de défenseur d'un autre.

12. Il est vrai qu'on peut, en matière de vol, intenter directement contre le fils de famille la demande en restitution. Mais pourroit-on intenter à cet égard l'action sur le pécule contre le père ou le maître? Il est certain que l'action sur le pécule a lieu contre le maître en matière de vol, au moins jusqu'à concurrence du profit qu'il a tiré à l'occasion de la chose volée. Labéon est du même avis; parce qu'il seroit bien injuste que le maître pût s'enrichir impunément d'un vol fait par son esclave. Car un mari à qui sa femme, encore fille de famille, a fait quelque vol, a l'action du pécule contre son père, s'il a touché quelque chose de ce qui a été volé.

13. Si un fils de famille exerçant la charge de duumvir, n'a pas eu soin de faire donner bonne et suffisante caution par un tuteur, Papinien, au livre neuf des questions, écrit qu'on aura contre son père l'action sur le pécule. Je crois qu'il est inutile de distinguer s'il exerce cette charge de la volonté de son père; parce que le père est obligé quand il s'agit de l'intérêt public.

§. 10. Quare et ex compromisso pater tenebitur. Et ita Papinianus quoque libro nono quæstionum scribit: nec interesse ait, ex qua causa compromiserit, utrum ex ea causa, ex qua potuit cum patre de peculio agere: an verò ex ea ex qua non potuit, cùm ex stipulatu pater conveniatur.

Compromisso.

§. 11. Idem scribit, judicati quoque patrem de peculio actione teneri. Quod et Marcellus putat, etiam ejus actionis nomine, ex qua non potuit pater de peculio actionem pati: nam sicut in stipulatione contrahitur cum filio, *ita judicio contrahi*: proindè non originem judicii spectandam, sed ipsam judicati velut obligationem. Quare et si quasi defensor condemnatus sit, idem putat.

Condemnatione filii.

§. 12. Ex furtiva causa à filio quidem familias condici posse constat. An verò in patrem, vel in dominum de peculio danda est (actio), quæritur? Et est verius, in quantum locupletior dominus factus esset ex furto facto, actionem de peculio dandam. Idem Labeo probat: quia iniquissimum est, et ex furto servi dominum locupletari impunè. Nam et citra rerum amotarum actionem filiæfamilias nomine, in id quod ad patrem pervenit, competit actio de peculio.

De condictione furtiva. De actione rerum amotarum.

§. 13. Si filiusfamilias duumvir *pupilli rem salvam fore* caveri non curavit, Papinianus libro nono quæstionum, de peculio actionem competere ait. Nec quicquam mutare arbitror, an voluntate patris decurio factus sit: quoniam rempublicam salvam fore pater obstrictus est.

De filiofamilias duumviro, qui rem pupilli salvam fore caveri non curavit.

Source : BIU Cujas

4. Pomponius lib. 7 ad Sabinum.

Quid sit peculium.

Peculium est, non id cujus servus seorsùm à domino rationem habuerit ; sed quod dominus ipse separaverit, summa servi rationem discernens : nam cùm servi peculium totum adimere, vel augere, vel minuere dominus possit, animadvertendum est, non quid servus, sed quid dominus constituendi servilis peculii gratia fecerit.

De nuda voluntate domini.

§. 1. Sed hoc ita verum puto, si debito servum liberare voluit dominus : ut etiam si nuda voluntate remiserit dominus quod debuerit, desinat servus debitor esse. Si verò nomina ita fecerit dominus, ut quasi debitorem se servo faceret, cùm re vera debitor non esset, contrà puto : re enim, non verbis, peculium augendum est.

De ignorantia et voluntate domini.

§. 2. Ex his apparet, non quid servus ignorante domino habuerit, peculii esse, sed quid volente : alioquin et quod subripuit servus domino, fiet peculii ; quod non est verum.

§. 3. Sed sæpe fit, ut ignorante domino, incipiat minui servi peculium : veluti cum damnum domino dat servus, aut furtum facit.

Si opem ferente servo, extraneus furtum fecerit.

§. 4. Si, opem ferente servo meo, furtum mihi feceris, id ex peculio deducendum est, quominùs ob rem subreptam consequi possim.

Si ære alieno dominico exhauriatur peculium.

§. 5. Si ære alieno dominico exhauriatur peculium servi, res tamen in causa peculiari manent : nam si aut servo donasset debitum dominus, aut nomine servi alius domino intulisset, peculium suppleretur, nec esset nova concessione domini opus.

De peculio vicarii.

§. 6. Non solùm id in peculio vica-

4. Pomponius au liv. 7 sur Sabin.

On entend par pécule, non pas tout ce que l'esclave peut avoir entre ses mains séparément de ce qui compose les biens de son maître, mais ce que le maître a voulu lui-même séparer de son bien, quand il a distingué ce qu'il se réservoit de ce qu'il laissoit à son esclave : car le maître ayant la faculté d'ôter en entier le pécule à son esclave, de le diminuer, de l'augmenter, on doit s'en rapporter non à ce qu'a fait l'esclave, mais à ce qu'a fait le maître quand il a voulu lui donner un pécule.

1. Je pense cependant que le maître n'augmente véritablement le pécule, que quand il remet à son esclave ce qu'il lui doit ; en sorte que, par une remise faite par un simple acte de la volonté du maître, l'esclave cesse d'être débiteur. Mais si le maître s'obligeoit lui-même envers son esclave pour se faire passer pour son débiteur, quoiqu'il ne lui dût rien, je ne croirois pas qu'il augmentât ainsi le pécule ; car il veut être augmenté réellement par des effets, et non par des paroles.

2. Ceci prouve qu'on ne regarde point comme dépendans du pécule les effets que l'esclave possède à l'insu de son maître, mais seulement ce qu'il tient de sa volonté ; autrement l'effet volé au maître par son esclave feroit partie du pécule : ce qui est faux.

3. Mais il arrive souvent que le pécule diminue à l'insu du maître ; par exemple, quand l'esclave lui cause quelque dommage ou le vole.

4. Si vous me volez avec le secours de mon esclave, son pécule se trouve diminué de ce que je touche de moins à l'occasion de ce vol, parce qu'il en est complice.

5. Si le pécule de l'esclave est épuisé par les créances de son maître, cependant les effets qui le composent ne cessent point d'en faire partie : car, si le maître faisoit remise de cette dette à son esclave, ou que quelqu'un la lui payât en son acquit, le pécule se trouveroit rempli, et on n'auroit pas besoin d'une nouvelle concession du maître pour le rétablir en son premier état.

6. Le pécule des esclaves en second est

Source : BIU Cujas

composé, non-seulement de ce qu'ils ont séparé des biens de leur maître, mais aussi de ce qu'ils ont séparément des biens de l'esclave dans le pécule duquel ils sont.

5. *Ulpien au liv.* 29 *sur l'Edit.*

En matière de dépôt, le père et le maître ne sont soumis qu'à l'action du pécule, et ils sont aussi obligés en leur propre nom si leur mauvaise foi a causé quelque préjudice au déposant.

1. Lorsqu'on a donné à un fils de famille ou à un esclave la possession d'une chose à titre de précaire, le père et le maître ne sont obligés que jusqu'à concurrence du pécule.

2. Si un fils de famille a déféré en justice l'affirmation à son adversaire, et que celui-ci ait affirmé, l'action sur le pécule aura lieu contre le père, comme si cette affirmation étoit un contrat fait avec le fils. Mais il n'en seroit pas de même à l'égard d'un esclave.

3. Ce mot, pécule, tire son étymologie du mot petite somme, petit bien.

4. Tubéron, au rapport de Celse, au livre six du digeste, donne cette définition du pécule. Le pécule, dit-il, est ce que l'esclave a entre les mains avec la permission de son maître, séparément de ce que le maître s'est réservé, et déduction faite de ce que l'esclave peut lui devoir.

6. *Celse au liv.* 6 *du Digeste.*

La définition du pécule, donnée par Tubéron, ne peut point s'appliquer, suivant Labéon, au pécule des esclaves en second. Mais ce sentiment n'est pas juste : car par-là même que le maître a donné un pécule à l'esclave en chef, il est censé être l'auteur du pécule de l'esclave en second.

7. *Ulpien au liv.* 29 *sur l'Edit.*

Celse approuve cette définition du pécule donnée par Tubéron.

1. Il ajoute qu'un pupille et un homme en démence ne peuvent point donner de pécule à leurs esclaves. Cependant le pécule que ces esclaves auront eu antérieurement, c'est-à-dire avant la démence du maître ou du vivant du père du pupille, ne sera pas censé ôté par ces changemens. Ce sentiment est juste, et conforme à ce qu'écrit Marcellus sur Julien, qu'il reprend

riorum ponendum est, cujus rei à domino, sed etiam id, cujus ab eo cujus in peculio sint, seorsùm rationem habeant.

5. *Ulpianus lib.* 29 *ad Edictum.*

Depositi nomine, pater vel dominus duntaxat de peculio conveniuntur, et si quid dolo malo eorum captus sum. — De deposito.

§. 1. Sed etsi precario res filiofamilias, vel servo data sit, duntaxat de peculio pater dominusve obligatur. — De precario.

§. 2. Si filiusfamilias jusjurandum detulerit, et juratum sit, de peculio danda est actio, quasi contractum sit. Sed in servo diversum est. — De jurejurando.

§. 3. Peculium dictum est, quasi pusilla pecunia, sive patrimonium pusillum. — Etymologia.

§. 4. Peculium autem Tubero quidem sic definit (ut Celsus libro sexto digestorum refert), quod servus domini permissu, separatum à rationibus dominici habet, deducto inde si quid domino debetur. — Et definitio peculii.

6. *Celsus lib.* 6 *Digestorum.*

Definitio peculii, quam Tubero exposuit, ut Labeo ait, ad vicariorum peculia non pertinet. Quod falsum est : nam eo ipso, quòd dominus servo peculium constituit, etiam vicario constituisse existimandus est.

7. *Ulpianus lib.* 29 *ad Edictum.*

Quam Tuberonis sententiam et ipse Celsus probat.

§. 1. Et adjicit, pupillum vel furiosum constituere quidem peculium servo non posse : verùm ante constitutum (id est, ante furorem, vel à patre pupilli), non adimetur ex his causis. Quæ sententia vera est : et congruit cum eo quod Marcellus apud Julianum notans adjicit, posse fieri, ut ex duobus dominis servus peculium habeat apud alterum, apud — De domino pupillo vel furioso. De libera administratione peculii.

Source : BIU Cujas

alterum non: utputà si alter ex dominis furiosus sit, vel pupillus: si, ut quidam, inquit, putant, peculium servus habere non potest, nisi concedente domino. Ego autem puto non esse opus concedi peculium à domino servum habere, sed non adimi, ut habeat. Alia causa est peculii liberæ administrationis: nam hæc specialiter concedenda est.

à cet égard. S'il est vrai, dit-il, comme quelques-uns le pensent, que l'esclave ne peut avoir de pécule que par la concession de son maître, il pourroit arriver qu'un esclave en ayant plusieurs eût un pécule par rapport aux uns, et n'en eût pas par rapport aux autres; par exemple, si l'un des maîtres étoit en démence ou pupille. Quant à moi, je pense qu'il n'est pas besoin que l'esclave tienne son pécule de la concession expresse de son maître, mais qu'il suffit, pour qu'il ait un pécule, que son maître ne le lui ôte pas. Il n'en seroit pas ainsi s'il s'agissoit de la libre administration du pécule: car il faut à cet égard une concession expresse du maître.

De scientia domini.

§. 2. Scire autem non utique singulas res debet, sed παχυμερίσεσον, id est, pinguiùs. Et in hanc sententiam Pomponius inclinat.

2. La connoissance du maître ne doit pas s'étendre à tous les détails du pécule: il suffit qu'il connoisse en gros ce qui compose le pécule de son esclave. Pomponius est de cet avis.

De ætate et furore peculiati.

§. 3. Pupillum autem, tam filium, quàm servum, peculium habere posse, Pedius libro quintodecimo scribit: cùm in hoc, inquit, totum ex domini constitutione pendeat. Ergo et si furere cœperit servus, vel filius, retinebunt peculium.

3. Mais un fils de famille ou un esclave peuvent avoir un pécule, quand même ils seroient pupilles, suivant l'opinion de Pédius au livre quinze; parce que, selon ce jurisconsulte, tout cela dépend de l'arrangement du maître. Par conséquent, ils conserveroient leur pécule, quand même ils tomberoient en démence.

Quæ in peculio computantur.

§. 4. In peculio autem res esse possunt omnes, et mobiles, et soli. Vicarios quoque in peculium potest habere, et vicariorum peculium: hoc amplius, et nomina debitorum.

4. Le pécule peut être composé de toutes sortes d'effets, meubles et immeubles. L'esclave peut avoir dans son pécule des esclaves sous lui, et le pécule de ces esclaves; il peut même avoir dans son pécule les obligations de ses débiteurs.

§. 5. Sed et si quid furti actione servo debetur, vel alia actione, in peculium computabitur. Hereditas quoque, et legatum, ut Labeo ait.

5. S'il est dû quelque chose à un esclave à l'occasion d'un vol qui lui a été fait, ou à quelqu'autre titre, cette dette fera partie du pécule. Il sera aussi composé, suivant Labéon, des successions déférées et des legs faits à l'esclave.

§. 6. Sed et id quod dominus sibi debet, in peculium habebit, si fortè in domini rationem impendit, et dominus ei debitor manere voluit, aut si debitorem ejus dominus convenit. Quare si fortè ex servi emptione evictionis nomine, duplum dominus exegit, in peculium servi erit conversum: nisi fortè dominus eo proposito fuit, ut nollet hoc esse in peculium servi.

6. L'esclave aura dans son pécule ce que le maître peut lui devoir; par exemple, s'il a dépensé quelque chose pour le compte de son maître, et que celui-ci veuille bien être son débiteur; ou si le maître avoit actionné le débiteur de son esclave et touché de lui ce qu'il devoit. Ainsi, si à l'occasion d'un achat d'esclave, le maître de l'esclave acheteur avoit reçu le double du prix payé pour l'esclave acheté, et qui auroit été évincé, ce double entrera dans le pécule de l'es-

Source : BIU Cujas

clave ; à moins que le maître, en l'exigeant, n'ait eu l'intention de ne point le laisser dans le pécule de son esclave.

7. Si un esclave doit quelque chose à un autre esclave appartenant au même maître que lui, cette dette fera partie du pécule de ce dernier, pourvu que le premier ait un pécule, et d'après l'espèce de celui qu'il a.

8. *Paul au liv. 4 sur Sabin.*

Ce que le maître veut faire entrer de son bien dans le pécule de son esclave, n'y entre pas de plein droit, il faut une délivrance ou vraie ou feinte ; par exemple, si la chose étant entre les mains de l'esclave, le maître la lui laisse comme s'il la lui avoit livrée : car on exige une délivrance naturelle. Mais au contraire la seule volonté du maître fait cesser le pécule de l'esclave.

9. *Ulpien au liv. 29 sur l'Edit.*

Si le maître a causé quelque dommage à son esclave, il n'y aura pas d'action dans le pécule pour en exiger contre lui la réparation ; de même qu'il n'y auroit pas contre lui d'action en restitution, s'il avoit volé quelque chose à son esclave.

1. Si de deux esclaves appartenans au même maître, l'un cause quelque dommage ou fait un vol à l'autre, il paroît que les actions en réparation et en restitution font partie du pécule de celui qui en a souffert. C'est l'avis de Pomponius au livre onze. Nératius écrit, au livre deux des réponses, que dans le cas où le maître aura touché ou pourra toucher quelque chose de celui qui aura volé un effet du pécule de son esclave, il en tiendra compte au pécule.

2. Le pécule ne se compte jamais que déduction faite de ce qui peut être dû au maître, parce que le maître est censé le plus diligent, et avoir contracté le premier avec son esclave.

3. Servius ajoute à cette définition, « déduction faite aussi de ce qui peut être dû à ceux qui sont sous la puissance du maître ; » parce que personne ne doute que cela ne soit dû au maître lui-même.

4. On déduira aussi ce qui peut être dû aux personnes dont le père ou le maître est tuteur, curateur, administrateur, pourvu que cela se fasse sans fraude ; parce que, si par mauvaise foi, on se servoit de cette raison pour avoir le prétexte d'anéantir ou de di-

§. 7. Sed et si quid ei conservus debet, erit peculii : si modò ille habeat peculium, vel prout habebit.

8. *Paulus lib. 4 ad Sabinum.*

De nudâ voluntate domini, et de traditione.

Non statim, quod dominus voluit ex re sua peculii esse, peculium fecit : sed si tradidit, aut cum apud eum esset, pro tradito habuit : desiderat enim res naturalem dationem. Contrà autem, simul atque noluit, peculium servi desinit peculium esse.

9. *Ulpianus lib. 29 ad Edictum.*

Si dominus.

Sed si damnum servo dominus dederit, in peculium hoc non imputabitur, non magis, quàm si subripuerit.

§. 1. Planè si conservus dedit damnum, vel subripuit, in peculium videtur haberi. Et ita Pomponius libro undecimo scribit. Nam et si quid dominus ab eo qui rem peculiarem subripuit, vel consecutus est, vel consequi potest, in peculium esse ei imputandum, Neratius libro secundo responsorum scribit.

Vel conservus damnum, vel furtum fecerit.

§. 2. Peculium autem deducto quod domino debetur, computandum esse : quia prævenisse dominus, et cum servo suo egisse creditur.

De eo quod debetur domino.

§. 3. Huic definitioni Servius adjecit, *et si quid his debeatur, qui sunt in ejus potestate* : quoniam hoc quoque domino deberi nemo ambigit.

Aut his qui sunt in ejus potestate.

§. 4. Prætereà id etiam deducetur, quod his personis debetur, quæ sunt in tutela, vel cura domini, vel patris, vel quorum negotia administrant, dummodò dolo careant : quoniam et si per dolum peculium vel ademerint, vel imminue-

Aut tutelâ, aut curâ, vel quorum negotia administrant.

Source : BIU Cujas

rint, tenentur : nam si semper prævenire dominus, et agere videtur : cur non dicatur etiam hoc nomine eum secum egisse, quo nomine vel tutelæ, vel negotiorum gestorum, vel utili actione tenebitur ? Nam, ut eleganter Pedius ait, ideò hoc minus in peculio est, quod domino, vel patri debetur, quoniam non est verisimile, dominum id concedere servo in peculium habere, quod sibi debetur. Sanè cùm ex cæteris causis ipsum à semetipso exegisse dicimus, qui negotia, vel tutelam geret, cur non etiam in specie peculiari exegerit, quod exigi debuit? Defendendum igitur erit, quasi sibi eum (id) solvere, cùm quis agere de peculio conabitur.

minuer le pécule, on n'en seroit pas moins obligé : car, puisque le maître est toujours censé être sur le pécule le créancier le plus diligent, et s'être actionné lui-même, pourquoi ne pas dire qu'il est aussi censé s'être actionné lui-même relativement aux choses que doit son esclave à des personnes à l'égard desquelles il se trouve obligé à raison de tutelle, de gestion d'affaires ou autrement? Car, comme le dit fort bien Pédius, ce qui fait que le pécule est diminué par ce qui est dû au maître ou au père, c'est qu'il n'est pas vraisemblable qu'il ait voulu laisser dans le pécule ce qui lui étoit dû ; et, puisqu'en beaucoup d'autres matières, on dit que celui qui gère la tutelle ou les affaires d'autrui doit exiger sur lui-même ce qu'il peut lui devoir, pourquoi ne dira-t-on pas qu'il a exigé sur le pécule de son esclave ce qu'il avoit droit d'exiger ? On doit donc soutenir que lorsqu'un créancier vient intenter contre le maître l'action sur le pécule, ce dernier commence en quelque façon par se payer.

Si creditor succedat ei qui tenetur de peculio.

§. 5. Sed et creditor servi qui heres exstitit domino ejus, deducit de peculio quod sibi debetur, si conveniatur, sive libertatem servus acceperit, sive non. Idemque et si legatus sit purè servus : nam quasi prævenerit, et ipse secum egerit, sic deducet, quod sibi debetur : licet nullo momento dominium in manumisso vel legato purè habuerit. Et ita Julianus libro duodecimo digestorum scribit. Certè si sub conditione servus libertatem acceperit, minùs dubitanter Julianus eodem loco scribit, heredem deducere : dominus enim factus est. Ad defensionem sententiæ suæ Julianus etiam illud adfert, quòd si ei qui post mortem servi vel filii intra annum potuit conveniri de peculio, heres exstitero : proculdubio deducam quod mihi debetur.

5. Si celui à qui doit un esclave devient héritier de son maître, il déduira sur le pécule ce qui lui est dû, dans le cas où il seroit actionné sur le pécule par d'autres créanciers de l'esclave, soit que l'esclave ait ou n'ait pas reçu sa liberté par le testament. Il en est de même dans le cas où cet esclave auroit été légué purement ; car l'héritier déduira alors ce qui lui est dû sur le pécule, comme étant le créancier le plus diligent, et s'étant actionné lui-même le premier ; quoiqu'il soit vrai que cet héritier n'ait pas eu un instant le domaine sur cet esclave affranchi ou légué purement. C'est ainsi que s'explique à cet égard Julien au livre douze du digeste. Assurément, si l'esclave avoit reçu sa liberté sous condition, Julien n'hésite pas à décider au même endroit que l'héritier peut déduire ce qui lui est dû, parce qu'il a eu la propriété de cet esclave. Pour prouver son sentiment, ce jurisconsulte rapporte l'espèce où quelqu'un deviendroit héritier de celui contre qui on pouvoit intenter dans l'année l'action sur le pécule après la mort du fils ou de l'esclave ; il n'y a pas de doute qu'il aura droit de faire déduction de ce qui lui est dû.

De causis, ex

§. 6. Sive autem ex contractu quid

6. Le maître aura la faculté de déduire

Source : BIU Cujas

ce qui lui sera dû, soit que son esclave lui doive en vertu d'un contrat, ou par rapport à un reliquat de compte. La déduction aura lieu aussi si l'esclave doit à son maître à cause d'un délit, par exemple, d'un vol qu'il lui auroit fait. Mais c'est une question de savoir si le maître ne pourra déduire en ce cas que la simple estimation de la chose volée, c'est-à-dire, simplement ce dont il se trouve privé; ou s'il peut déduire ce qu'il auroit droit d'exiger si le vol avoit été fait par un autre esclave, c'est-à-dire, les peines qui accompagnent le vol? Il faut s'en tenir au premier sentiment; en sorte que le maître ne pourra déduire en ce cas que la simple estimation de la chose volée.

7. Si l'esclave s'est blessé lui-même, le maître ne pourra pas déduire sur le pécule le tort qu'il a souffert à cette occasion; de même que si l'esclave s'étoit tué ou précipité: car il est permis, même aux esclaves, de se porter à des extrémités sur eux-mêmes. Mais si l'esclave qui s'est blessé lui-même a été guéri par son maître, je pense qu'à raison de ces dépenses, il en devient débiteur; quoique, si son maître l'eût fait traiter en maladie, il seroit censé avoir en cela fait ses propres affaires.

8. On déduira encore sur le pécule ce à quoi le maître se trouve obligé à cause de son esclave, et ce qu'il aura payé en conséquence de cette obligation; par exemple, si on a prêté quelque chose à l'esclave par l'ordre de son maître: car Julien écrit, au livre douze du digeste, que le maître pourra déduire cette dette sur le pécule. Mais je n'adopte ce sentiment que dans le cas où l'argent que le fils ou l'esclave auroit touché, n'aura point tourné au profit du père ou du maître: autrement le maître doit compenser cette dette avec lui-même. Julien, au livre douze du digeste, écrit encore que le maître peut déduire sur le pécule la somme pour laquelle il a répondu pour son esclave. Marcellus pense, dans ces deux cas, que si le maître n'a encore rien payé, il doit satisfaire le créancier qui l'actionne; à la charge par lui de donner caution que si le maître est actionné et obligé de payer, il lui rendra ce qu'il pourra lui en coûter à cet égard, plutôt que de déduire dès le commencement; afin que le créancier profite du revenu de la

domino debeat, sive ex rationum reliquis, deducet dominus. Sed et si ex delicto ei debeat, utputà ob furtum quod fecit, æquè deducetur. Sed est quæstionis, utrùm ipsa furti æstimatio, id est, id solum quod domino abest, an verò tantum, quantum si alienus servus commisisset, id est, cum furti pœnis? Sed prior sententia verior est, ut ipsa furti æstimatio sola deducatur.

quibus servus domino debet.

§. 7. Si ipse servus sese vulneravit, non debet hoc damnum deducere, non magis quàm si se occiderit, vel præcipitaverit: licet enim etiam servis naturaliter in suum corpus sævire. Sed si à se vulneratum servum dominus curaverit, sumptuum nomine debitorem eum domino puto effectum: quanquam si ægrum eum curasset, rem suam potius egisset.

De damno dato à servo in sua persona.

§. 8. Item deducetur de peculio, si quid dominus servi nomine obligatus est, aut præstitit obligatus: ita, si quid ei creditum est jussu domini: nam hoc deducendum esse Julianus libro duodecimo digestorum scribit. Sed hoc ita demum verum puto, si non in rem domini vel patris, quod acceptum est, pervenit: alioquin secum debebit compensare. Sed et si pro servo fidejusserit, deducendum Julianus libro duodecimo digestorum scribit. Marcellus autem in utroque, si nondùm quicquam domino absit, melius esse ait, præstare creditori, ut caveat ille refusurum se, si quid præstiterit dominus hoc nomine conventus, quàm ab initio deduci: ut medii temporis interusurium magis creditor consequatur. Sed si peculio conventus dominus, condemnatus est, debebit in sequenti actione de peculio deduci: cœpit enim dominus vel pater judicati teneri: nam et si quid servi nomine non condemnatus præstitisset creditori, etiam

De eo quod dominus debet, aut præstitit pro servo.

Source : BIU Cujas

hoc deduceret.

10. *Gaius lib. 9 ad Edictum provinciale.*

De occupatione. Si verò adhuc in suspenso est prius judicium de peculio, et ex posteriore judicio res judicaretur, nullo modo debet prioris judicii ratio haberi in posteriore condemnatione: quia in actione de peculio, occupantis melior est conditio. Occupare autem videtur, non qui prior litem contestatus est, sed qui prior ad sententiam judicis pervenit.

11. *Ulpianus lib. 29 ad Edictum.*

De judicio noxali. Si noxali judicio conventus dominus, litis æstimationem obtulerit, de peculio deducendum est: quòd si noxæ dederit, nihil est deducendum.

Si dominus pro servo, aut servus domino promiserit. §. 1. Sed et si quid dominus soluturum se servi nomine repromisit, deduci oportebit: quemadmodùm si quid domino servus pro debitore expromiserat. Idem est et si pro libertate quid domino expromisit, quasi debitor domino sit effectus: sed ita demum, si manumisso eo agatur.

Si servus à debitore dominico exegerit. §. 2. Sed si à debitore dominico servus exegerit, an domini debitorem se fecerit, quæritur? Et Julianus libro duodecimo digestorum, non aliter dominum deducturum ait, quam si ratum habuisset quod exactum est. Eadem et in filiofamilias dicenda erunt. Et puto veram Juliani

somme pendant le temps intermédiaire. Si le maître avoit déjà été actionné par un créancier sur le pécule, et condamné envers lui, il doit déduire ce qui lui en coûtera à cette occasion vis-à-vis d'un nouveau créancier qui viendra intenter l'action sur le pécule, car il est soumis à l'action du premier créancier pour l'exécution du jugement. En effet, s'il avoit payé quelque chose au créancier en l'acquit de l'esclave même, sans y être condamné, il pourroit le déduire.

10. *Gaïus au liv. 9 sur l'Edit provincial.*

Mais si la première instance n'est point encore terminée, et que le second créancier qui se présente obtienne un jugement favorable, le maître ne pourra pas déduire la somme qui forme l'objet de la demande du premier créancier; parce que, dans l'action sur le pécule, le créancier le plus diligent est préféré. Or le créancier le plus diligent n'est pas celui qui a le premier formé sa demande, mais celui qui a le premier obtenu un jugement.

11. *Ulpien au liv. 29 sur l'Edit.*

Si le maître a été condamné dans un jugement où il défendoit son esclave contre une action noxale, et qu'il ait payé la somme portée dans la condamnation, il peut la déduire sur le pécule; mais s'il a abandonné son esclave pour tenir lieu de réparation, il ne peut rien déduire.

1. Si le maître s'est obligé à payer une somme en l'acquit de son esclave, il peut la déduire sur le pécule; comme il pourroit déduire ce que l'esclave se seroit engagé à lui payer au nom d'un débiteur à qui il vouloit procurer la libération. Le maître pourra pareillement déduire la somme que son esclave s'est engagé à lui fournir pour obtenir sa liberté, parce que l'esclave est devenu par cette promesse débiteur de son maître. Mais cette déduction n'aura lieu que dans le cas où le créancier ne se présentera pour intenter son action sur le pécule qu'après l'affranchissement de l'esclave.

2. On pourroit demander si l'esclave qui s'est fait payer par un débiteur de son maître, en devient lui-même par-là débiteur? Julien écrit, au livre douze du digeste, que le maître ne sera admis à déduire cette somme, qu'autant qu'il aura ratifié ce que son esclave a fait. Il en faut dire autant à

l'égard

Source : BIU Cujas

l'égard du fils de famille. Ce sentiment de Julien me paroît juste : car il suffit qu'une chose soit due naturellement au maître par son esclave, pour qu'il ait droit d'en faire la déduction sur le pécule ; et l'équité naturelle exige que le fils ou l'esclave soit libéré de l'obligation qu'il contracte en demandant le paiement d'une somme qui ne lui est pas due.

3. Mais le maître, après avoir déduit vis-à-vis un créancier qui l'a actionné sur le pécule une somme qui lui étoit due, peut-il retrancher du pécule cette même somme envers un nouveau créancier, ou doit-on dire que la déduction qu'il a faite vis-à-vis du premier lui tient lieu de paiement ? Nératius et Nerva pensent, ainsi que Julien au livre douze, qu'il y a une distinction à faire, et que si le maître a retranché cette somme du pécule, il ne peut plus la déduire ; mais s'il a laissé le pécule dans le même état, il pourra rabattre ce qui lui est dû vis-à-vis du second créancier.

4. Julien rapporte encore cette espèce : Si un esclave qui avoit sous lui dans son pécule un autre esclave de la valeur de cinq, devoit à son maître la même somme de cinq, pour laquelle celui-ci a déduit du pécule l'esclave en second, et que ce dernier esclave étant mort, l'esclave en chef en ait acheté un autre, il n'en reste pas moins débiteur de son maître, parce que la mort de l'esclave est une perte pour le maître, et non pour l'esclave en chef ; à moins que le maître n'eût ôté cet esclave à l'esclave en chef, et ne l'eût pris en paiement avant sa mort.

5. Le même jurisconsulte se décide fort bien dans l'espèce suivante : Si un esclave en chef avoit dans son pécule un esclave de la valeur de dix, et que le maître, actionné sur le pécule, ait payé cinq au créancier en l'acquit de son esclave, parce que d'ailleurs ce dernier lui devoit à lui-même une somme de cinq ; l'esclave en second étant mort ensuite, s'il survient un nouveau créancier sur le pécule, le maître déduira vis-à-vis de lui une somme de dix : car il a rendu l'esclave en chef son débiteur de la somme qu'il a payée pour lui au premier créancier. Ce sentiment est juste ; à moins que, comme on l'a dit dans l'espèce précédente, le maître

Juliani sententiam : naturalia enim debita spectamus in peculii deductione. Est autem natura æquum, liberari filium vel servum obligatione, eo quòd indebitum videtur exegisse.

§. 3. Est autem quæstionis, an id quod dominus semel deduxit, cùm conveniretur : rursus, si conveniatur, de peculio eximere debeat, an verò veluti solutum ei videatur, semel facta deductione ? Et Neratius et Nerva putant, item Julianus libro duodecimo scribit, si quidem abstulit hoc de peculio, non debere deduci : si verò eandem positionem peculii reliquit, debere eum deducere.

An idem debitum sæpius deducatur.

§. 4. Deniquè scribit, si servus vicarium quinque valentem in peculium habuit, et domino quinque deberet, pro quibus vicarium dominus deduxisset, et mortuo posteà vicario, alium ejusdem pretii servus comparaverit : non desinere domini esse debitorem, quasi vicarius ille domino decesserit : nisi fortè, cum eum servo ademisset, et sibi solvisset, tunc decesserit.

§. 5. Idem rectè ait, si cùm vicarius valeret decem, dominus conventus de peculio, quinque pro (eo) servo præstitisset, quoniam quinque ipsi debebantur, mox (hic) vicarius decessisset, adversus alium agentem de peculio, decem dominum deducturum : quia et in eo quod jam pro eo solvit, debitorem servum sibi fecerit. Quæ sententia vera est, nisi servo ademit vicarium, ut sibi solveret.

Source : BIU Cujas

An dominus de peculio deducat, quod aliundè consequi potest.

§. 6. Quod autem deduci debere diximus id quod debetur ei qui de peculio convenitur: ita accipiendum est, si non hoc aliundè consequi potuit.

n'eût ôté du pécule de son esclave l'esclave en second, et ne l'eût pris en paiement.

6. Quand on dit que celui qui est actionné sur le pécule peut déduire ce qui lui est dû, cela n'est vrai qu'autant qu'il n'aura pas d'autre moyen de se faire payer de ce qui lui est dû.

De servo vendito cum peculio.

§. 7. Denique Julianus scribit, venditorem qui servum cum peculio vendidit, si de peculio conveniatur, non debere deducere quod sibi debetur: potuit enim hoc ex ratione peculii detrahere, et nunc condicere quasi indebitum: quoniam non est in peculio, quod domino debetur. Potest, inquit, etiam ex vendito agere. Quod ita erit probandum, si tantum fuit in peculio, cùm venderet, ut satisfacere debito dominus posset. Cæterùm, si postea quid accessit, conditionibus debiti existentibus, quod dominus non distraxerat, contra erit dicendum.

7. Enfin Julien décide encore que si le maître vend son esclave avec son pécule, et qu'il soit ensuite actionné par un créancier, il ne pourra pas déduire ce qui lui est dû; parce qu'il a pu faire cette déduction en délivrant à l'acheteur le pécule de l'esclave, et que s'il ne l'a pas fait, il a encore la faculté de redemander cette somme à l'acheteur comme la lui ayant livrée indûment, puisque ce qui est dû au maître ne fait pas partie du pécule. Il a même à cet égard, suivant Julien, l'action de la vente contre l'acheteur. Ce sentiment est juste, si, lors de la vente, il y avoit dans le pécule de quoi remplir le maître de sa dette. Mais si le pécule n'étoit point alors suffisant, et qu'il se fût augmenté depuis; dans le cas où la condition sous laquelle il étoit dû au maître arrive sans que la dette ait été déduite, on doit adopter l'avis contraire.

Si quis servum emerit, cum quo contraxerat.

§. 8. Idem scribit, si quis servum, cujus nomine de peculio habebat actionem, comparasset, an possit deducere quod sibi debetur: quoniam adversus venditorem habeat actionem de peculio? Et rectè ait, posse: nam et quivis alius potest eligere, utrum cum emptore, an cum venditore ageret. Hunc igitur eligere pro actione deductionem. Nec video, quid habeant creditores, quod querantur; cùm possint ipsi venditorem convenire, si quid fortè putant esse in peculio.

8. Julien rapporte encore cette espèce: Si un créancier achète un esclave à l'occasion duquel il avoit droit d'intenter l'action du pécule contre le maître, peut-il déduire ce qui lui dû? La raison de douter est qu'il ait toujours une action sur le pécule contre le maître. Néanmoins ce jurisconsulte décide avec raison qu'il peut faire cette déduction: car tout autre créancier sur le pécule est le maître en ce cas de diriger son action contre le vendeur ou contre l'acheteur. Ainsi ce créancier acheteur est censé opter la déduction au lieu de l'action qu'il auroit contre le maître vendeur. Et je ne vois pas par quelle raison les créanciers survenans pourroient se plaindre, puisqu'ils peuvent actionner le vendeur s'ils pensent qu'il y a quelque chose dans le pécule.

An dominus deducat, quod alii debetur.

§. 9. Non solùm autem quod ei debetur, qui convenitur, deducendum est, verumetiam si quid socio ejus debetur. Et ita Julianus libro duodecimo digestorum scribit: nam qua ratione insolidum alteruter convenitur, pari ratione dedu-

9. Celui qui est actionné sur le pécule peut déduire non-seulement ce qui lui est dû, mais aussi ce qui est dû à son associé. C'est le sentiment de Julien au livre douze du digeste: car, puisque chacun des deux associés peut être actionné solidairement, l'un d'eux doit

Source : BIU Cujas

pouvoir déduire ce qui est dû à l'autre. Ce sentiment a été reçu;

12. *Julien au liv.* 12 *du Digeste.*

Parce que, dans ce cas, le créancier de l'esclave peut agir même contre celui des débiteurs qui n'est pas le maître du pécule.

13. *Ulpien au liv.* 29 *sur l'Edit.*

Mais ce sentiment ne seroit pas juste dans le cas d'un vendeur et d'un acheteur, d'un propriétaire et d'un usufruitier, du maître et du possesseur de bonne foi, et de tous les autres qui ne sont pas associés: car Julien écrit au livre douze, qu'à l'égard de ces personnes, l'une ne peut pas déduire ce qui est dû à l'autre.

14. *Julien au liv.* 12 *du Digeste.*

Lorsque l'esclave a été affranchi par testament pour avoir sa liberté à l'instant, l'action sur le pécule doit être dirigée contre tous les héritiers, et chacun ne pourra déduire que ce qui lui est dû.

1. De même, si l'esclave est mort avant son maître, et que le maître vienne à mourir dans l'année pendant laquelle on peut intenter utilement l'action sur le pécule, laissant plusieurs héritiers, l'action, ainsi que la faculté de déduire, se trouvent divisées entre les héritiers.

15. *Ulpien au liv.* 29 *sur l'Edit.*

S'il se trouve deux possesseurs de bonne foi, chacun ne pourra déduire que ce qui lui est dû. Il en est de même à l'égard de deux usufruitiers; parce qu'il n'y a entre ces personnes aucune société. On observera quelquefois la même chose même entre deux associés, par exemple, s'ils ont chacun un pécule séparé de l'esclave; auquel cas un d'entre eux ne pourra point être actionné relativement au pécule appartenant à l'autre. Mais si le pécule est commun entre eux, le créancier intentera solidairement contre chacun son action sur le pécule, et on déduira ce qui est dû aux deux associés.

16. *Julien au liv.* 12 *du Digeste.*

Quels sont donc les cas où le pécule d'un esclave commun à deux propriétaires n'appartient qu'à l'un d'eux? Les voici: Si un maître vend une portion dans son esclave sans aliéner le pécule; si un maître donne à un esclave commun de l'argent ou d'au-

cere eum oportet, quod alteri debetur. Quæ sententia recepta est:

12. *Julianus lib.* 12 *Digestorum.*

Quia hoc casu etiam cum eo agi potest, penes quem peculium non est.

13. *Ulpianus lib.* 29 *ad Edictum.*

Sed in emptore et venditore vera non est: item in fructuario et proprietario, et cæteris qui non sunt socii, et in domino, et (in) bonæ fidei emptore: nam et Julianus libro duodecimo scribit, neutrum horum deducere id quod alteri debetur.

14. *Julianus lib.* 12 *Digestorum.*

Item cum testamento, præsenti die servus liber esse jussus est, cum omnibus heredibus de peculio agendum est: nec quisquam eorum amplius deducet, quàm quod ipsi debeatur.

§. 1. Item cùm servus vivo domino mortuus est, deindè dominus intra annum plures heredes reliquit, et de peculio actio, et deductionis jus scinditur.

15. *Ulpianus lib.* 29 *ad Edictum.*

Sed si duo sint bonæ fidei possessores, adhuc dicendum erit neutrum plus deducturum, quàm quod sibi debetur. Idemque et si duo sunt fructuarii: quia nullam inter se habent societatem. Idem dicetur interdùm et in sociis, si fortè separata apud se peculia habeant, ut alter alterius peculii nomine non conveniatur. Cæterùm si commune sit peculium, et insolidum convenientur, et deducetur quod utrique debetur.

16. *Julianus lib.* 12 *Digestorum.*

Quis ergo casus est, quo peculium servi communis ad alterum ex dominis solum pertineat? In primis, si quis servi partem dimidiam vendiderit, nec peculium ei concesserit: deindè, si quis servo communi pecuniam, vel res aliquas ea mente

Quibus casibus peculium servi communis non est commune.

Source : BIU Cujas

dederit, ut proprietatem earum retineret, administrationem autem servo concederet. Marcellus notat: Est etiam ille casus, si alter ademerit, vel si omni quidem modo concesserit dominus: sed in nominibus erit concessio.

tres effets dans l'intention d'en retenir la propriété, et de ne lui en laisser que l'administration. Marcellus remarque qu'on peut encore ajouter le cas où l'un des maîtres aura ôté à l'esclave commun le pécule, ou celui où il le lui aura accordé absolument; mais de manière qu'il ne soit composé que des obligations de ses débiteurs.

17. *Ulpianus lib. 29 ad Edictum.*

De peculio vicarii et ordinarii.

Si servus meus ordinarius vicarios habeat, id quod vicarii mihi debent, an deducam ex peculio servi ordinarii? Et prima illa quæstio est, an hæc peculia in peculio servi ordinarii computentur? Et Proculus et Atilicinus existimant, sicut ipsi vicarii sunt in peculio, ita etiam peculia eorum: et id quidem quod mihi dominus eorum, id est, ordinarius servus debet, etiam ex peculio eorum detrahetur: id verò quod ipsi vicarii debent, duntaxat ex ipsorum peculio. Sed et si quid non mihi, sed ordinario servo debent, deducetur de peculio eorum, quasi conservo debitum. Id verò quod ipsis debet ordinarius servus, non deducetur de peculio ordinarii servi: quia peculium eorum in peculio ipsius est. Et ita Servius respondit. Sed peculium eorum augebitur, ut opinor: quemadmodùm si dominus servo suo debeat.

17. *Ulpien au liv. 29 sur l'Edit.*

Le maître peut-il déduire sur le pécule de son esclave en chef ce qui lui est dû par les esclaves qui sont sous lui? La première question est de savoir si les pécules de ces esclaves font partie de celui de l'esclave en chef. Proculus et Atilicinus pensent que les pécules de ces esclaves sont, aussi bien qu'eux-mêmes, dans celui de l'esclave en chef: en sorte que ce qui est dû au maître par celui qui les a dans son pécule, c'est-à-dire, par l'esclave en chef, sera retranché sur leur pécule. Mais ce qui peut être dû par ces esclaves en second, ne pourra être déduit que sur leur pécule. S'ils doivent quelque chose, non au maître, mais à l'esclave en chef, il sera déduit sur leur pécule, comme étant dû par eux à l'esclave du même maître; néanmoins ce qui leur sera dû par l'esclave en chef ne sera pas déduit sur le pécule de celui-ci, parce que ce pécule est composé de ceux de ces esclaves en second. C'est ainsi que l'a décidé Servius. Cependant je pense que cette dette de l'esclave en chef grossira le pécule de l'esclave en second, comme il arrive dans le cas où le maître doit quelque chose à son esclave.

18. *Paulus lib. 4 Quæstionum.*

Cui consequens est, ut si Sticho peculium suum legatum sit, isque ex testamento agit, non aliter cogetur id quod vicarius ejus testatori debet, relinquere, nisi is vicarius peculium habeat.

18. *Paul au liv. 4 des Questions.*

Conséquemment, si le maître lègue à son esclave son pécule, l'esclave, en vertu du testament, demandant la délivrance de son legs, ne sera obligé à tenir compte à l'héritier de ce qui est dû au testateur par un sous-esclave, qu'autant que celui-ci aura un pécule.

19. *Ulpianus lib. 29 ad Edictum.*

Hinc quæritur, si ordinarii servi nomine actum sit de peculio, an agi possit et vicariorum (nomine)? Et puto non posse. Sed si actum sit de peculio vicarii, agi poterit et de peculio ordinarii.

19. *Ulpien au liv. 29 sur l'Edit.*

C'est ce qui a fait demander si un créancier qui a intenté l'action sur le pécule de l'esclave en chef, peut en intenter une nouvelle sur le pécule des esclaves en second? Je pense qu'il n'y seroit point admis. Si cependant il avoit commencé par intenter l'action sur le pécule de l'esclave en second,

Source : BIU Cujas

il pourroit en intenter une nouvelle sur le pécule de l'esclave en chef.

1. Le pécule peut se trouver dans la personne de quelqu'un à deux titres différens; par exemple, s'il s'agit d'un esclave donné par une femme en dot à son mari. En effet, ce que cet esclave acquiert en gérant les biens du mari, ou par le travail de ses mains, est au profit du mari. Si l'esclave est institué héritier ou reçoit un legs en considération du mari, Pomponius écrit que le mari n'est point tenu de rendre ces acquisitions avec la dot. Ainsi, dans le cas où on actionneroit le mari sur le pécule en conséquence d'un contrat qui le concerneroit, pourroit-il déduire en entier, tant ce qui lui est dû, que ce qui est dû à sa femme? ou bien faut-il séparer la cause du mari de celle de sa femme, comme s'il y avoit deux pécules, et ne faire attention qu'à l'origine de la dette qui donne lieu à l'action sur le pécule; en sorte que si l'action est intentée à l'occasion du pécule qui concerne la femme, le mari retranche ce qui peut être dû à la femme par ce genre de pécule, et que s'il est actionné à l'occasion d'un contrat qui le concerne, il déduise ce qui lui est dû? Cette question a été traitée plus clairement dans l'espèce d'un usufruitier. Celui qui a l'usufruit sur un esclave ne peut-il être actionné sur le pécule qu'en conséquence d'un contrat qui le concerne? ou cette action peut-elle être dirigée contre lui en conséquence de toutes sortes de contrats? Marcellus pense que l'usufruitier est obligé en conséquence de toutes sortes de contrats; parce que celui qui contracte avec l'esclave envisage son pécule en entier, sur lequel il sait qu'il peut se pourvoir. Mais il assure, comme très-certain, qu'après avoir actionné sur le pécule le premier que le contrat concernoit, le créancier peut s'adresser pour le reste à l'autre à qui le profit de ce contrat n'étoit pas acquis. Ce sentiment est le plus probable; aussi est-il adopté par Papinien. Il faudra l'étendre au cas de deux acheteurs de bonne foi. Mais à l'égard du mari, il est plus convenable de décider purement, et sans distinction, qu'il est, dans tous les cas, soumis à l'action du pécule. Cependant, ce que le mari aura payé au nom de l'esclave relativement auquel on a intenté l'action sur

De servo dotali, aut fructuario, aut bona fide à duobus possesso.

§. 1. Potest esse apud me duplicis juris peculium: utputà servus est dotalis: potest habere peculium quod ad me respiciat, potest et quod ad mulierem: nam quod ex re mariti quæsiit, vel ex operis suis, id ad maritum pertinet. Et ideò si respectu mariti heres sit institutus, vel ei legatum datum: id eum non debere restituere, Pomponius scribit. Si igitur mecum agatur ex eo contractu qui ad me respicit, utrùm omne deducam, quodquod debetur mihi, sive ex mea causa, sive ex ea quæ ad uxorem respicit? an verò separamus causas, quasi in duobus peculiis, ut et causa debiti, quod petitur, spectetur? Ut si quidem ex eo peculio agatur, quod ad mulierem spectat, id deducam quod ex eo contractu debeatur: si ex eo contractu qui ad me respicit, meum deducam? Quæ quæstio dilucidiùs est in fructuario tractata: utrum ex eo demum contractu potest de peculio conveniri, quod ad se pertinet, an ex omni? Et Marcellus etiam fructuarium teneri scribit, et ex omni contractu: eum enim qui contrahit, totum servi peculium, velut patrimonium, intuitum. Certè illud admittendum omnimodò dicit, ut priore convento, ad quem res respicit, in superfluum is cui quæsitum non est, conveniatur. Quæ sententia probabilior est, et à Papiniano probatur. Quod et in duobus bonæ fidei emptoribus erit dicendum. Sed in marito melius est dicere, simpliciter eum de peculio teneri. Sin autem maritus, hujusmodi servi nomine, aliquid præstiterit, an adversus mulierem agentem dotis nomine deducere id possit? Et ait, si id quod creditori præstitum est, ad utriusque generis peculium pertinebit, pro rata utrique peculio deducere debere. Ex quo intelligi potest, si ad alterum peculium contractus pertinebit, modò soli uxori detrahi, modò non detrahi, si ad id peculium pertinuit contractus, quod apud maritum resedit.

Source : BIU Cujas

le pécule, pourra-t-il le déduire lorsque sa femme demandera la restitution de sa dot? Ce jurisconsulte décide que si le contrat concerne les deux sortes de pécule qu'on peut distinguer dans cet esclave, chacun d'eux se trouve proportionnellement diminué par ce que le mari a payé. D'où on peut inférer que si ce contrat ne concerne qu'un des pécules, le paiement fait en conséquence par le mari, se prend en certain cas sur la femme, en d'autres sur le mari, lorsque le contrat dépend du pécule qui lui appartient dans cet esclave.

De fructuario et domino. De duobus dominis.

§. 2. Interdùm et ipsi fructuario adversus dominum datur actio de peculio: utputà si apud eum habeat peculium, apud ipsum verò aut nihil, aut minus quàm fructuario debetur. Idem etiam contrà eveniet: quamvis in duobus dominis sufficiat pro socio, vel communi dividundo actio.

2. Il arrive quelquefois que l'usufruitier lui-même peut intenter contre le maître l'action sur le pécule: comme il arriveroit dans le cas où l'esclave auroit un pécule par rapport au propriétaire, et n'en auroit pas par rapport à l'usufruitier, ou en auroit un dont le fonds seroit moins considérable que la créance de l'usufruitier. Réciproquement, le propriétaire pourra avoir cette action contre l'usufruitier dans le cas contraire. Mais s'il s'agissoit de deux propriétaires, ils doivent se contenter l'un vis-à-vis de l'autre de l'action qu'ils ont mutuellement, à cause de la société ou de la communauté qui est entre eux:

20. *Paulus lib.* 30 *ad Edictum.*

Nam inter se agere socii de peculio non possunt.

20. *Paul au liv.* 30 *sur l'Edit.*

Car les associés ne peuvent point intenter l'un contre l'autre l'action sur le pécule.

21. *Ulpianus lib.* 29 *ad Edictum.*

De dolo domini,

Summa cum ratione etiam hoc peculio prætor imputabit, quod dolo malo domini factum est, quominùs in peculio esset. Sed *dolum malum* accipere debemus, si ei ademit peculium. Sed et si eum intricare peculium in necem creditorum passus est, Mela scribit dolo malo ejus factum. Sed et si quis, cùm suspicaretur alium secum acturum, aliò peculium avertat, dolo non caret. Sed si alii solvit, non dubito de hoc, quin non teneatur: quoniam creditori solverit, et licet creditori vigilare ad suum consequendum.

21. *Ulpien au liv.* 29 *sur l'Edit.*

C'est par une raison d'équité que le préteur compte comme faisant partie du pécule tout ce qui ne s'y trouve pas à cause de la mauvaise foi du maître. On présume cette mauvaise foi, lorsque le maître a soustrait quelque chose du pécule de son esclave; et, comme l'écrit Méla, lorsqu'il a souffert qu'il l'engageât en fraude des premiers créanciers, ou qu'il le détournât de l'endroit où il est dans un temps où il a lieu de croire qu'un créancier doit diriger l'action contre lui. Mais s'il avoit payé à un autre créancier que celui qui se présente, on ne peut pas dire qu'il soit coupable; parce qu'il a payé à un créancier qui avoit droit de veiller à la sûreté de son paiement.

Vel tutoris, vel curatoris, vel procuratoris,

§. 1. Si dolo tutoris vel curatoris furiosi, vel procuratoris factum sit, an pupillus, vel furiosus, vel dominus de pecu-

1. Le pupille, l'interdit ou le maître d'une affaire sont-ils soumis à l'action du pécule dans le cas où les fonds qui le composent

Source : BIU Cujas

auroient été détournés par la mauvaise foi du tuteur, du curateur ou du procureur? Je pense que le pupille sera condamné en conséquence de la mauvaise foi de son tuteur, si ce tuteur est solvable; surtout si le pupille a tiré quelque profit à cette occasion. Pomponius adopte aussi ce sentiment au livre huit des lettres, et on doit l'appliquer aux curateur et procureur.

2. Mais l'acheteur ne sera tenu de la mauvaise foi de son vendeur, ou l'héritier à cause de celle du défunt, qu'autant qu'elle aura procuré quelque profit à l'un ou à l'autre.

3. La mauvaise foi donnera lieu à la condamnation, soit qu'elle soit antérieure ou postérieure à la contestation en cause.

4. Le père ou le maître n'est point admis à refuser de répondre sur l'action du pécule intentée contre lui. Il est obligé de défendre à cette action, comme s'il s'agissoit de toute autre action personnelle.

22. *Pomponius au liv. 7 sur Sabin.*

Si le maître, à l'occasion d'une maison qui faisoit partie du pécule de son esclave, a été obligé de donner caution au voisin de réparer le tort que cette maison pourroit lui causer, on doit y avoir égard. Conséquemment le créancier qui intente l'action sur le pécule, doit donner caution au maître de l'indemniser de ce qui pourra lui en coûter à cause de cette obligation.

23. *Le même au liv. 9 sur Sabin.*

Il faut remarquer à ce sujet que la caution que le maître est obligé de donner au voisin dans le cas dont nous parlons, doit être entière: de même que le maître est obligé de défendre en entier sur l'action noxale intentée contre lui à l'occasion d'un esclave en second. La raison est que, faute de défendre sur ces actions, le demandeur saisit les choses qui y donnent lieu, les retient à titre de gage, et peut même s'en faire mettre en possession.

24. *Ulpien au liv. 26 sur Sabin.*

Le curateur d'un homme en démence peut accorder ou refuser à l'esclave, ou au fils de celui dont il a la curatelle, l'administration du pécule.

25. *Pomponius au liv. 23 sur Sabin.*

Un habit fait partie du pécule de l'esclave, quand le maître le lui a donné dans

lio conveniatur, videndum est? Et puto, si solvendo tutor sit, præstare pupillum ex dolo ejus: maximè, si quid ad eum pervenit. Et ita Pomponius libro octavo epistolarum scribit. Idem et in curatore et procuratore erit dicendum.

§. 2. Emptor autem ex dolo venditoris non tenebitur, nec heres, vel alius successor, nisi in id quod ad se pervenit. — Vel venditoris, vel defuncti,

§. 3. Sive autem post judicium acceptum, sive antè, dolo factum sit, continetur officio judicis. — Ante, vel post judicium acceptum.

§. 4. Si dominus vel pater recuset de peculio actionem, non est audiendus, sed cogendus est, quasi aliam quamvis personalem actionem suscipere. — Si recusetur actio de peculio.

22. *Pomponius lib. 7 ad Sabinum.*

Si damni infecti, ædium peculiarium nomine, promiserit dominus, ratio ejus haberi debet. Et ideò ab eo qui de peculio agit, domino cavendum est. — De cautione damni infecti ædium peculiarium nomine. De judicio noxali, vicarii nomine

23. *Idem lib. 9 ad Sabinum.*

Ædium autem peculiarium nomine insolidum damni infecti promitti debet: sicut vicarii nomine noxale judicium insolidum pati: quia pro pignore eas, si non defendantur, actor abducit, vel possidet.

24. *Ulpianus lib. 26 ad Sabinum.*

Curator furiosi administrationem peculii et dare, et denegare potest tam servo furiosi, quàm filio. — De curatore furiosi.

25. *Pomponius lib. 23 ad Sabinum.*

Id vestimentum peculii esse incipit, quod ita dederit dominus, ut eo vestitu — De vestimentis servo concessis.

Source : BIU Cujas

servum perpetuò uti vellet, eoque nomine ei traderet, ne quis alius eo uteretur, idque ab eo ejus usu gratia custodiretur. Sed quod vestimentum servo dominus ita dedit utendum, ut non semper, sed ad certum usum, certis temporibus eo uteretur, veluti cùm sequeretur eum, sive cœnanti ministrabit, id vestimentum non esse peculii.

l'intention qu'il le gardât pour s'en servir, sans qu'il dût servir à un autre, et que l'esclave le conserve pour son usage. Mais si le maître ne le lui a pas donné pour s'en servir toujours, mais seulement dans de certaines occasions et pour de certains usages, comme pour marcher à sa suite, pour le servir à table, l'habit ne fait point partie du pécule.

26. *Paulus lib.* 30 *ad Edictum.*

De dolo domini.

Si semel ex ea causa, id est, quòd dolo fecerit, dominus præstiterit de peculio conventus, cæteris ex eadem causa nihil præstabit. Si tantundem servus ei debeat, quantum dolo minuit, non erit condemnandus. His consequens erit, ut manumisso quoque, vel alienato servo, ex causa etiam doli intra annum teneatur.

26. *Paul au liv.* 30 *sur l'Edit.*

Si le maître, actionné sur le pécule à cause de sa mauvaise foi, a payé quelque chose au créancier, il ne sera pas obligé à donner la même somme aux nouveaux créanciers qui surviendront à raison de cette même mauvaise foi. Il n'y auroit pas même lieu à aucune condamnation contre lui relativement à sa mauvaise foi, si son esclave étoit débiteur envers lui d'une somme égale à celle qu'il a frauduleusement retranchée du pécule. On peut inférer de ce qui vient d'être dit, que l'esclave venant à être affranchi ou aliéné, on doit accorder en connoissance de cause au créancier qui se présente dans l'année, une action contre l'ancien maître, à cause de sa mauvaise foi.

27. *Gaius lib.* 9 *ad Edictum provinciale.*

De ancilla et filiafamilias.

Et ancillarum nomine, et filiarumfamilias in peculio actio datur : maximè si qua sarcinatrix, aut textrix erit, aut aliquod artificium vulgare exerceat, datur propter eam actio. Depositi quoque et commodati actionem dandam earum nomine Julianus ait. Sed et tributoriam actionem, si (in) peculiari merce sciente patre dominove negotientur, dandam esse. Longè magis non dubitatur, et si in rem versum est, quod jussu patris dominive contractum sit.

27. *Gaïus au liv.* 9 *sur l'Edit provincial.*

L'action sur le pécule est accordée au créancier qui a contracté avec une femme esclave ou fille de famille, surtout si cette femme est couturière, ouvrière en linge, ou fait quelqu'autre métier dont les femmes ont coutume de se mêler. Julien dit qu'on doit aussi accorder l'action sur le pécule en matière de dépôt ou de prêt fait à des femmes. On a aussi dans le même cas l'action pour être admis par contribution sur le pécule avec le père ou le maître, si une femme fait, à la connoissance de son père ou de son maître, un commerce dans les bornes de son pécule. A plus forte raison, il n'y a pas de doute qu'on a action si une femme a contracté par l'ordre de son père ou de son maître, ou si ce qu'elle a touché a tourné au profit de celui sous la puissance de qui elle est.

Quid deducit heres.

§. 1. Constat heredem domini, id quoque deducere debere, quod servus, cujus nomine cum eo de peculio ageretur, ante aditam hereditatem ex bonis hereditariis amovisset, consumpsisset, corrupisset.

1. Il est certain que si le maître, actionné sur le pécule, vient à mourir, son héritier a droit de déduire sur le pécule le tort que l'esclave a fait à la succession avant qu'elle fût acceptée, en en détournant, dissipant ou détériorant quelques effets.

§. 2.

2.

Source : BIU Cujas

2. Dans le cas où l'esclave est aliéné, le préteur promet au créancier une action dans l'année; ce qui n'empêche point cependant qu'on ait aussi l'action sur le pécule contre le nouveau maître. Et on ne distingue point à cet égard si l'esclave a acquis chez lui un autre pécule, ou si dans le temps où il l'a reçu à titre de vente ou de donation, il lui a simplement accordé le droit d'avoir un pécule comme il l'avoit chez son ancien maître.

3. On doit aussi adopter le sentiment de Julien, qui pense que le créancier peut en ce cas actionner le vendeur et l'acheteur, chacun pour une portion de sa dette, ou l'un d'eux pour le tout.

4. Mais Julien ne pense pas que le maître, après avoir vendu son esclave, puisse intenter l'action du pécule contre l'acheteur, à raison de ce que cet esclave lui devoit avant la vente.

5. Il pense aussi que l'action n'auroit pas lieu contre l'acquéreur au profit de celui qui, ayant prêté à un esclave, l'auroit ensuite acheté, puis aliéné.

6. Julien pense que celui qui a acheté un esclave qui lui devoit une somme lorsqu'il étoit sous la puissance du vendeur, a contre ce dernier une action sur le pécule en se présentant dans l'année, à compter du jour de la vente, et en faisant déduction sur sa créance du pécule que l'esclave a sous lui.

7. Comme Julien ne croit pas qu'un maître à qui l'esclave doit quelque chose puisse avoir à cet égard action sur le pécule contre l'acheteur à qui il l'a vendu; de même il pense qu'un maître n'auroit point action contre celui qui auroit acheté de lui un esclave qui devroit quelque chose à un autre esclave appartenant au vendeur.

8. Si on a contracté avec un esclave appartenant à deux ou plusieurs maîtres, on doit avoir la liberté d'actionner solidairement l'un d'entre eux; car il seroit injuste qu'après avoir contracté avec une seule personne, on fût obligé de morceler son action, et de la diviser entre plusieurs adversaires. Dans ce cas, on aura égard, non-seulement au pécule qu'a l'esclave sous le copropriétaire contre lequel on agit, mais encore à celui qu'il a sous l'autre copropriétaire. On ne fait par-là aucun tort à celui qui est

§. 2. Si servus alienatus sit, quamvis in eum qui alienaverit, intra annum prætor de peculio actionem polliceatur: tamen nihilominùs et in novum dominum actio datur. Et nihil interest, aliud apud eum adquisierit peculium, an quod pariter cum eum emerit, vel ex donatione acceperit, eidem concesserit. De servo alienato.

§. 3. Illud quoque placuit, quod et Julianus probat, omnimodò permittendum creditoribus, vel in partes cum singulis agere, vel cum uno insolidum.

§. 4. Sed ipsi qui vendiderit servum, non putat Julianus de eo quod antè venditionem crediderit, cum emptore de peculio agere permittendum.

§. 5. Sed et si alieno (servo) credidero, eumque redemero, deindè alienavero, æquè non putat mihi in emptorem dari debere judicium.

§. 6. In venditorem autem duntaxat intra annum post redemptionem numerandum, de eo, quod adhuc alieno crediderim, dandam esse mihi actionem existimat: deducto eo quod apud me peculii servus habebit.

§. 7. Sicut autem de eo quod ipse crediderim servo meo, non putat Julianus in emptorem, alienato eo, actionem mihi dari debere: ita et de eo quod servus meus servo meo crediderit, si is cui creditum fuerit, alienatus sit: negat permitti mihi debere cum emptore experiri.

§. 8. Si quis cum servo duorum pluriumve contraxerit, permittendum est ei cum quo velit dominorum insolidum experiri: est enim iniquum in plures adversarios distringi eum qui cum uno contraxerit: nec hujus duntaxat peculii ratio haberi debet, quod apud eum cum quo agitur, is servus haberet: sed et ejus quod apud alterum est. Nec tamen res damnosa futura est ei qui condemnatur: cùm possit rursus ipse judicio societatis, vel communi dividundo, quod amplius De servo communi.

Source : BIU Cujas

sua portione solverit, à socio sociisve suis consequi. Quod Julianus ita locum habere ait, si apud alterum quoque fuit peculium: quia eo casu solvendo quisque etiam socium ære alieno liberare videtur. At si nullum sit apud alterum peculium, contrà esse: quia nec liberare ullo modo ære alieno eum intelligitur.

28. *Julianus lib.* 11 *Digestorum.*

Quare et si socio, neque heres, neque bonorum possessor extitisset, eatenus damnari debet is cum quo actum fuerit, quatenus peculium apud eum erit, et quantum ex bonis consequi potest.

29. *Gaius lib.* 9 *ad Edictum provinciale.*

Si plures creditores domino succedant.

Si quis servum in testamento *liberum esse* jusserit, relictis heredibus his qui cum servo contraxerunt, possunt inter se coheredes, vel de peculio agere: quia de eo quisque peculio quod apud eum esset, quolibet alio agente teneatur.

De prohibitione domini.

§. 1. Etiamsi prohibuerit contrahi cum servo dominus, erit in eum de peculio actio.

30. *Ulpianus lib.* 29 *ad Edictum.*

Quo tempore spectatur, an sit in peculio de actione ad exhibendum vel in rem.

Quæsitum est, an teneat actio de peculio, etiam si nihil sit in peculio cùm ageretur: si modò sit rei judicatæ tempore? Proculus et Pegasus nihilominùs teneri aiunt: intenditur enim rectè, etiamsi nihil sit in peculio. Idem et circà ad exhibendum, et in rem actionem placuit. Quæ sententia et à nobis probanda est.

Quatenus tenetur heres.

§. 1. Si cùm ex parte herede domini, vel patris agatur, duntaxat de peculio condemnandum, quod apud eum heredem sit, qui convenitur. Idem et de in rem verso pro parte: nisi si quid in ipsius heredis rem vertit. Nec quasi unum ex sociis esse hunc heredem conveniendum,

condamné, parce qu'il a son recours contre ses associés pour retirer d'eux ce qu'il a payé au delà de sa portion, soit qu'il intente contre eux l'action de la société ou celle en division de la chose commune. Julien n'adopte ce sentiment que dans le cas où l'esclave aura un pécule sous le copropriétaire non actionné; parce qu'alors ce copropriétaire est débiteur, et le paiement fait par son associé le libère. Mais si l'esclave n'a point de pécule sous lui, ce copropriétaire ne doit rien, et par conséquent son associé, en payant, ne le libère d'aucune obligation.

28. *Julien au liv.* 11 *du Digeste.*

Ainsi, si le copropriétaire non actionné meurt sans laisser d'héritier civil ou prétorien, celui qui a été actionné doit être condamné jusqu'à concurrence du pécule que l'esclave a sous lui, et de ce qu'il peut toucher des biens de son copropriétaire.

29. *Gaïus au liv.* 9 *sur l'Edit provincial.*

Si un maître a affranchi son esclave dans un testament où il a institué pour héritiers les créanciers mêmes de cet esclave, les cohéritiers pourront intenter l'un contre l'autre l'action sur le pécule; par la raison que chacun d'eux est tenu vis-à-vis de tout créancier relativement à la portion du pécule qu'il a entre les mains.

1. Il y aura lieu à l'action du pécule contre le maître dans le cas même où il auroit défendu de contracter avec son esclave.

30. *Ulpien au liv.* 29 *sur l'Edit.*

L'action sur le pécule peut-elle subsister dans le cas même où il ne se trouve rien dans le pécule au temps où l'action est intentée, mais qu'il s'y trouve quelque chose au temps du jugement? Proculus et Pégasus pensent que l'action subsiste, parce que la demande a été juste et régulière, quoique par l'évènement il ne se trouvât rien dans le pécule. La même chose a lieu dans l'action en représentation et dans l'action réelle. Ce sentiment doit être adopté.

1. Si l'action sur le pécule est intentée contre l'héritier en partie du père ou du maître, il ne doit être condamné que relativement à la portion du pécule qu'il a. Il n'est tenu de même qu'en partie de l'action qui a lieu dans le cas où le contrat de l'esclave a tourné au profit du maître;

Source : BIU Cujas

à moins que l'héritier n'ait tiré lui-même quelqu'avantage de ce contrat. Il n'en sera donc pas de cet héritier comme d'un associé, qui peut être actionné solidairement, au lieu que l'héritier ne peut l'être que pour sa portion.

2. Si l'esclave est lui-même institué en partie, son créancier l'actionnera également pour sa part.

3. Mais s'il s'agit d'un fils de famille, il sera actionné pour le tout, quoiqu'il ne soit institué qu'en partie; il doit cependant être admis à se faire transporter les droits du créancier sur son cohéritier : car si le contrat avoit tourné au profit du père, pourquoi le fils ne pourroit-il pas retirer sur son cohéritier ce qui se trouve augmenter la succession? Il en seroit de même si le pécule du fils de famille s'est trouvé considérable.

4. Après avoir intenté une fois son action sur le pécule, on peut la renouveler pour demander ce qui reste dû, lorsque le pécule se trouve augmenté.

5. Si le créancier qui se présente après l'année du jour où le maître a vendu son esclave, a été par cette raison débouté de sa demande vis-à-vis du vendeur qu'il avoit actionné, on doit lui permettre de s'adresser à l'acheteur; mais s'il a été repoussé par le demandeur en vertu de toute autre exception, il ne peut demander à l'acheteur que ce qui lui reste dû, déduction faite de la somme qu'il auroit pu toucher du vendeur.

6. Il y a un temps pour être admis à opposer à quelqu'un sa mauvaise foi, en répliquant à l'exception qu'il propose. Le préteur fixera peut-être pour cette réplique le même temps que celui pour intenter l'action en mauvaise foi : car on sait que cette action a un terme au delà duquel elle n'est plus accordée.

7. La mauvaise foi du défunt ne peut donner lieu à une condamnation contre l'héritier, que jusqu'à concurrence de ce dont il profite, et non au delà;

31. *Paul au liv. 30 sur l'Edit.*

A moins qu'il n'y ait mauvaise foi de la part de l'héritier lui-même, auquel cas il est condamné pour le tout.

32. *Ulpien au liv. 2 des Disputes.*

Si un maître, qui pouvoit être actionné

sed pro parte duntaxat.

§. 2. Sed si ipse servus sit heres ex parte institutus, æquè cum eo agendum erit.

§. 3. Si verò filius sit, quamvis ex parte institutus, nihilominùs insolidum actionem patietur : sed si velit pro parte nomen coheredis redimere, audiendus est. Quid enim si in rem patris versum sit? cur non consequatur filius à coherede quod in patris re est? Idem est et si peculium locuples sit.

§. 4. Is qui semel de peculio egit, rursus, aucto peculio, de residuo debiti agere potest. Si sæpius agatur.

§. 5. Si annua exceptione sit repulsus à venditore creditor, subveniri ei adversus emptorem debet : sed si alia exceptione, hactenus subveniri, ut deducta ea quantitate, quàm à venditore consequi potuisset, ab emptore residuum consequatur. De servo vendito.

§. 6. In dolo objiciendo temporis ratio habetur : fortassis enim, post tempus de dolo actionis, non patietur dolum malum objici prætor : quoniam nec de dolo actio post statutum tempus datur. Si dolus objiciatur domino,

§. 7. In heredem autem doli clausula in id quod ad eum pervenit, fieri debet : ultrà non : Vel heredi.

31. *Paulus lib. 30 ad Edictum.*

Sed si ipse heres dolo fecit, solidum præstat.

32. *Ulpianus lib. 2 Disputationum.*

Si ex duobus, vel pluribus heredibus An uno con-

Source : BIU Cujas

vento cæteri liberentur.

ejus qui manumisso servo, vel libero esse jusso, vel alienato, vel mortuo, intra annum conveniri poterat, unus fuerit conventus, omnes heredes liberabuntur : quamvis non in majorem quantitatem ejus peculii quod penes se habet, qui convenitur, condemnetur. Idque ita Julianus scripsit. Idemque est, et si in alterius rem fuerit versum. Sed et si plures sint fructuarii, vel bonæ fidei possessores, unus conventus cæteros liberat, quamvis non majoris peculii, quàm penes se est, condemnari debeat. Sed licet hoc jure contingat, tamen æquitas dictat judicium in eos dari, qui occasione juris liberantur, ut magis eos perceptio, quàm intentio liberet : nam qui cum servo contrahit, universum peculium ejus, quod ubicunque est, veluti patrimonium intuetur.

sur le pécule dans l'année de l'affranchissement, de l'aliénation ou de la mort de son esclave, a laissé plusieurs héritiers, et qu'un d'entre eux ait été actionné par le créancier, tous les autres sont libérés ; quoique celui qui est actionné ne puisse être condamné qu'à concurrence de la portion du pécule qu'il a entre les mains. Julien l'écrit ainsi. Il en est de même lorsque l'obligation de l'esclave qui donne lieu à l'action, a tourné au profit d'un des héritiers. De même si, de plusieurs usufruitiers ou possesseurs de bonne foi, le créancier en actionne un, les autres sont libérés, malgré que celui qui est actionné ne doive pareillement payer que jusqu'à concurrence de ce qu'il a du pécule entre ses mains. Mais quoique, dans la rigueur des principes, cela soit vrai, cependant l'équité demande que le créancier ait action contre les autres, puisque c'est plutôt ce que touche le créancier qui les libère, que l'action qu'il intente : car celui qui contracte avec un esclave a en vue tout son pécule, quelque part où il se trouve, comme étant en quelque sorte le bien de son débiteur.

Quo tempore spectatur quantitas peculii.

§. 1. In hoc autem judicio licet restauretur recedens, tamen et augmenti, et decessionis rationem haberi oportet. Et ideo, sive hodiè nihil sit in peculio, sive accesserit aliquid, præsens status peculii spectandus est. Quare circa venditorem quoque et emptorem hoc nobis videtur verius, quod accessit peculio, posse nos ab emptore consequi : nec retrorsùs, velut in uno judicio ad id tempus conventionem reducere emptoris, quo venditor conventus sit.

1. Dans l'action dont nous parlons, quoiqu'elle se renouvelle lorsque le créancier n'a pas été entièrement satisfait, on doit cependant avoir égard à l'augmentation et à la diminution survenue au pécule. C'est pourquoi il faut considérer l'état présent du pécule, soit qu'il ne s'y trouve rien pour le moment, soit qu'il ait été augmenté de quelque manière. Ainsi, dans le cas où le créancier, après avoir actionné le vendeur, se retourne contre l'acheteur, il pourra se faire payer, même par ce dernier, en conséquence de l'augmentation survenue au pécule ; et l'obligation de l'acheteur ne sera pas rapportée au temps où le vendeur a été actionné, comme il arrive dans les matières où il n'y a qu'une seule action qui passe du vendeur contre l'acheteur.

De servo venditio.

§. 2. Venditor servi, si cum peculio servum vendiderit, et tradiderit peculium, ne intra annum quidem de peculio convenietur : neque enim hoc pretium servi, peculium est, ut Neratius scripsit.

2. Lorsqu'un maître a vendu son esclave, et aliéné en même temps le pécule, il ne peut pas être actionné sur le pécule même dans l'année ; car, suivant Nératius, le prix de l'esclave qu'il a entre les mains, ne peut pas être regardé comme un pécule.

33. *Javolenus lib.* 12 *ex Cassio.*

Sed si quis servum ita vendiderit, ut

33. *Javolénus au liv.* 12 *sur Cassius.*

Mais si quelqu'un a vendu son esclave, avec

Source : BIU Cujas

la clause que le prix qu'il recevroit tiendra lieu de pécule entre ses mains, il est censé être en possession du pécule dont il a touché le prix.

34. *Pomponius au liv.* 12 *des différentes Leçons.*

Et le pécule n'est point alors sous la puissance de celui qui est en possession des effets qui le composoient ordinairement.

35. *Javolénus au liv.* 12 *sur Cassius.*

Mais l'héritier n'est point censé être en possession du pécule, lorsque le testateur l'a chargé de le transmettre à un légataire en recevant de lui une certaine somme.

36. *Ulpien au liv.* 2 *des Disputes.*

Dans les actions de bonne foi, c'est une question de savoir si le père ou le maître ne peut être actionné que sur le pécule, ou si on a contre lui action pour le tout. Cette question a été agitée au sujet de l'action en demande de la restitution d'une dot: Si la dot eût été donnée à un fils de famille, le père ne pourroit-il être actionné à cet égard que sur le pécule de son fils? Je pense que le père peut non-seulement être actionné sur le pécule, mais qu'on peut en outre intenter action contre lui à l'égard de ce que la femme se trouvera avoir perdu par la fraude et la mauvaise foi du père: car s'il a entre les mains les effets donnés en dot, et qu'il refuse de les rendre, il paroît juste qu'il soit condamné à en restituer la valeur. On doit, suivant Pomponius, étendre à toutes les actions de bonne foi, ce qui a été décidé à l'égard d'un gage donné à un esclave: car, en ce cas, on a contre le maître, non-seulement l'action sur le pécule et celle qui a lieu quand l'obligation de l'esclave a tourné au profit du maître, mais on y ajoute encore la formule: « Et relativement au tort que le demandeur souffre par la mauvaise foi du maître. » Or le maître est de mauvaise foi, quand il est en possession des effets, et qu'il refuse de les rendre.

37. *Julien au liv.* 12 *du Digeste.*

Si le créancier de votre fils meurt en vous instituant héritier, et que vous ayez vendu sa succession, vous serez soumis envers l'acheteur à l'action sur le pécule, à cause de cette partie de la formule, « En tant que vous

pretium pro peculio acciperet, penes eum videtur esse peculium, ad quem pretium peculii pervenit.

34. *Pomponius lib.* 12 *ex variis Lectionibus.*

Non penes quem res peculiaris sit.

35. *Javolenus lib.* 12 *ex Cassio.*

At cùm heres jussus est peculium dare, accepta certa summa, non videtur penes heredem esse peculium.

36. *Ulpianus lib.* 2 *Disputationum.*

De contractibus bonæ fidei et dolo.

In bonæ fidei contractibus quæstionis est, an de peculio, an insolidum pater vel dominus tenerentur, ut est in actione de dote agitatum, si filio dos data sit, an pater duntaxat de peculio conveniretur? Ego autem arbitror, non solùm de peculio, sed et si quid præterea dolo malo patris capta fraudataque est mulier, competere actionem: nam si habeat res, nec restituere sit paratus, æquum est eum quanti ea res est condemnari: nam quod in servo, cui res pignori data est, expressum est: hoc et in cæteris bonæ fidei judiciis accipiendum esse, Pomponius scripsit: namque si servo res pignori data sit, non solùm de peculio et in rem verso competit actio: verùm hanc quoque habet adjectionem, *et si quid dolo malo domini captus fraudatusque actor est.* Videtur autem dolo facere dominus, qui, cùm haberet restituendi facultatem, non vult restituere.

37. *Julianus lib.* 12 *Digestorum.*

Si pater creditori filii succedat et hereditatem vendat.

Si creditor filii tui heredem te instituerit, et tu hereditatem ejus vendideris, illa parte stipulationis, *quanta pecunia ex hereditate ad te pervenerit,* teneberis de peculio.

Source : BIU Cujas

De servo vicarium emente pecunia domini.

§. 1. Si servo tuo permiseris vicarium emere aureis octo, ille decem emerit, et tibi scripserit se octo emisse, tuque ei permiseris eos octo ex tua pecunia solvere, et is decem solverit, hoc nomine duos aureos tantum vindicabis, sed hi venditori præstabuntur, duntaxat de peculio servi.

De venditione servi communis.

§. 2. Servum communem quem cum Titio, aut cum Sempronio habebam, Titio vendidi, antequam ejus nomine ageretur mecum de peculio. Quæsitum est, si de peculio cum Titio, aut cum Sempronio ageretur, an ejus peculii quod apud me esset ratio haberi deberet? Dixi, si cum Sempronio ageretur, nunquam rationem ejus peculii quod apud me esset, haberi debere: quia is nullam adversus me actionem haberet, per quam id quod præstitisset, consequi posset. Sed et si cum Titio post annum quàm vendidissem, ageretur, similiter non esse computandum peculium quod apud me esset: quia jam mecum agi de peculio non posset. Sin autem intra annum ageretur, tunc quoque habendam hujus peculii rationem: postquam placuit, alienato homine, permittendum esse creditori, et cum venditore, et cum emptore agere.

De servo, cujus usufructus alienatus est.

§. 3. Si actum sit de peculio cum eo qui usumfructum in servo habet, et minus consecutus sit creditor, non est iniquum, ut ex universo ejus peculio, sive apud fructuarium, sive apud proprietarium erit, rem consequatur. Nihil interest, operas suas conduxerit servus à fructuario, an pecuniam mutuam ab eo acceperit. Dari itaque debebit actio ei adversus dominum proprietatis, deducto eo quod servus peculii nomine apud fructuarium habet.

aurez touché le prix des effets de la succession ».

1. Si, après avoir permis à votre esclave d'acheter un esclave en second de la valeur de huit pièces d'or, il en a acheté un de dix, qu'il vous a mandé n'avoir acheté que huit, et qu'après lui avoir permis de payer ces huit pièces d'or de vos deniers, il en ait payé dix, vous ne pourrez réclamer comme vous appartenantes sur cette somme que deux pièces d'or, qui seront payées au vendeur seulement sur le pécule de l'esclave.

2. J'ai vendu à Titius un esclave dont j'avois la propriété commune avec lui ou avec un autre (Sempronius), avant qu'aucun créancier intentât contre moi, au sujet de cet esclave, l'action sur le pécule. On a demandé si, dans le cas où mon copropriétaire, Titius ou Sempronius, seroit actionné sur le pécule, la condamnation pourroit porter sur le pécule qui m'appartient dans cet esclave? J'ai répondu: Si l'action est intentée contre le copropriétaire différent de l'acheteur, on ne doit point faire attention au pécule qui m'appartient, parce que ce copropriétaire ne pourra avoir aucune action contre moi pour me faire rendre partie de ce qu'il aura payé au créancier; si elle a été intentée contre le copropriétaire acheteur après l'année de la vente, on ne peut point pareillement compter le pécule qui m'est resté, parce qu'il ne seroit plus temps d'intenter l'action du pécule contre moi. Mais si le créancier se présente contre le copropriétaire acheteur dans l'année de la vente, la condamnation portera sur le pécule qui m'est resté, surtout depuis qu'il est décidé que le créancier, en cas de vente de l'esclave, pourra diriger son action contre le vendeur et contre l'acheteur.

3. Si l'action sur le pécule a été intentée contre celui qui a l'usufruit sur l'esclave, et que le créancier n'eût pu en retirer en entier ce qui lui étoit dû, on peut décider avec justice, que le créancier doit se faire payer de sa créance sur le pécule entier de l'esclave, tant sur celui qui appartient à l'usufruitier, que sur celui qui appartient au propriétaire. On ne distinguera pas si l'esclave a tenu ses travaux à ferme de l'usufruitier, ou s'il lui a prêté de l'argent. Dans l'un et l'autre cas, l'usufruitier aura contre

Source : BIU Cujas

le propriétaire l'action sur le pécule, en se payant en partie sur celui de l'esclave qui lui appartient.

38. *Africain au liv.* 8 *des Questions.*

J'ai déposé une somme entre les mains d'un fils de famille, à l'occasion duquel dépôt j'intente contre son père l'action sur le pécule. Quoique le fils ne doive rien à son père, et qu'il ait cette somme entre ses mains, cependant le père ne peut pas être condamné s'il ne se trouve rien outre cette somme dans le pécule de son fils; parce que cette somme, qui ne cesse pas d'appartenir au déposant, ne fait point partie du pécule : car si tout autre créancier intentoit l'action sur le pécule, il est certain que cette somme ne seroit point comptée vis-à-vis de lui comme faisant partie du pécule. Ainsi le déposant doit intenter l'action en représentation de la somme, et ensuite celle en revendication.

1. Si une femme prête à épouser un fils de famille, lui a promis en dot une certaine somme, et qu'ensuite la dissolution du mariage arrivant, la femme redemande sa dot en entier contre le père, ce père doit-il libérer la femme en entier de l'obligation qu'elle avoit contractée d'apporter cette somme en dot, ou a-t-il droit de déduire ce qui lui est dû par son fils? J'ai répondu que la femme devoit être libérée en entier de son obligation : car, dans le cas où on l'actionneroit pour remplir sa promesse, elle pourroit opposer l'exception tirée de la mauvaise foi.

2. Stichus, esclave, a dans son pécule l'esclave Pamphile, qui est de la valeur de dix. Ce même sous-esclave Pamphile doit au maître une somme de cinq. On décidoit que si un créancier intentoit à l'occasion de l'esclave en chef l'action sur le pécule contre le maître, on devoit, en comptant les fonds du pécule, estimer le prix du sous-esclave, même en entier, et sans déduire ce qu'il devoit au maître; parce qu'on ne peut pas dire qu'un esclave est lui-même dans son pécule et qu'il en fait partie. Conséquemment, le maître souffrira en ce cas une perte, comme il la souffriroit s'il avoit prêté à tout autre de ses esclaves qui n'auroit point eu de pécule. La chose deviendra encore plus sensible, si on suppose que le maître a légué son pécule à l'esclave en chef : car cet esclave, demandant la délivrance de son legs,

38. *Africanus lib.* 8 *Quæstionum.*

De pecunia deposita apud filiumfamilias.

Deposui apud filiumfamilias decem, et ago depositi de peculio. Quamvis nihil patri filius debeat, et hæc decem teneat, nihilò magis tamen patrem damnandum existimavit, si nullum præterea peculium sit : hanc enim pecuniam, cum mea maneat, non esse peculii. Denique quolibet alio agente de peculio, minimè dubitandum ait, computari non oportere. Itaque ad exhibendum agere me, et exhibitam vindicare debere.

Si soluto matrimonio petatur liberatio à promissione dotis.

§. 1. Si nuptura filiofamilias, dotis nomine certam pecuniam promiserit, et divortio facto agat de toto cum patre : utrumne tota promissione, an deducto eo quod patri filius debeat, liberari eam oporteat? Respondit, tota promissione eam liberandam esse, cùm certè et si ex promissione cum ea ageretur, exceptione doli mali tueri se posset.

De eo quod vicarius non peculiatus domino debet.

§. 2. Stichus habet in peculio Pamphilum, qui est decem. Idem Pamphilus debet domino quinque. Si agatur de peculio Stichi nomine, placebat, æstimari debere pretium Pamphili, et quidem totum non deducto eo quod domino Pamphilus deberet : neminem enim posse intelligi ipsum in suo peculio esse. Hoc ergo casu damnum dominum passurum, ut pateretur si cuilibet alii servorum suorum peculium non habenti credidisset. Idque ita se habere, evidentiùs appariturum ait, si Sticho peculium legatum esse proponatur : qui certè, si ex testamento agat, cogendus non est, ejus quod vicarius suus debet, aliter quàm ex peculio ipsius deductionem pati : alioquin futurum, ut si tantundem vicarius domino debeat, ipse nihil in peculio habere intelligatur. Quod certè

Source : BIU Cujas

est absurdum.

ne sera tenu de payer à l'héritier la somme due au défunt par le sous-esclave que par déduction sur le pécule de ce dernier. Autrement il arriveroit que si ce sous-esclave devoit au maître une somme égale au pécule de l'esclave en chef, celui-ci se trouveroit ne point avoir de pécule : ce qui est absurde.

De servo vendito.

§. 3. Servo quem tibi vendideram, pecuniam credidi. Quæsitum est, an ita mihi in te actio de peculio dari debeat, ut deducatur id quod apud me ex eo remanserit. Quod quidem minimè verum est: nec intererit, intra annum quàm vendiderim, an postea experiar: nam nec cæteris quidem, qui tunc cum eo contraxerint, in me actio datur. In contrarium quoque, agentibus mecum his qui antea cum eo servo contraxissent, non deducam id quod postea mihi debere cœperit. Ex quo apparet onus ejus peculii quod apud me remanserit, ad posterioris temporis contractus pertinere non debere.

3. Après vous avoir vendu un esclave, je lui ai prêté de l'argent. On demande si l'action sur le pécule, que j'ai contre vous, doit être réduite à cause du pécule de cet esclave qui m'est resté? Ce sentiment n'est point du tout juste. Il n'importe que j'intente mon action contre vous dans l'année de la vente ou après: car les autres créanciers qui ont contracté avec lui depuis la vente n'auroient pas contre moi l'action sur le pécule; et réciproquement, si les créanciers qui ont contracté avec mon esclave avant la vente, intentoient contre moi l'action sur le pécule, je ne pourrois pas déduire sur le pécule qui me reste la somme que l'esclave a commencé à me devoir depuis que je l'ai aliéné : d'où on doit conclure que le pécule qui m'est resté n'est point chargé des obligations contractées par l'esclave postérieurement à la vente.

39. *Florentinus lib.* 11 *Institutionum.*

Quæ sunt in peculio.

Peculium et ex eo consistit, quod parsimonia sua quis paravit, vel officio meruerit à quolibet sibi donari, idque velut si proprium patrimonium servum suum habere quis voluerit.

39. *Florentin au liv.* 11 *des Institutes.*

Le pécule est aussi composé de ce que le fils ou l'esclave a acquis par ses épargnes, ou de ce qui lui a été donné par quelqu'un en considération de ses bons services, comme si le maître avoit voulu que son esclave eût un bien qui lui fût propre.

40. *Marcianus lib.* 5 *Regularum.*

De ortu, augmento, decremento et interitu peculii.

Peculium nascitur, crescit, decrescit, moritur: et ideò eleganter Papirius Fronto dicebat peculium simile esse homini.

§. 1. Quomodò autem peculium nascitur, quæsitum est? Et ita veteres distinguunt: Si id adquisiit servus quod dominus necesse non habet præstare, id esse peculium: si verò tunicas, aut aliquid simile, quod ei dominus necesse habet præstare, non esse peculium. Ita igitur nascitur peculium. *Crescit*, cùm auctum fuerit. *Decrescit*, cùm servi vicarii moriuntur, res intercidunt. *Moritur*, cùm ademptum sit.

40. *Marcien au liv.* 5 *des Règles.*

Le pécule a ses commencemens, son accroissement, sa diminution et sa fin : c'est ce qui faisoit dire à Papirius-Fronto que le pécule pouvoit être comparé à un homme.

1. On a demandé comment le pécule commençoit d'exister. Voici la distinction des anciens à ce sujet : Si l'esclave acquiert une chose que le maître n'est point obligé de lui fournir, cette chose entre dans le pécule; mais s'il achète des habits ou autres choses semblables que son maître est obligé de lui fournir, ces choses ne composent pas le pécule. On voit par-là quels sont les commencemens du pécule. Le pécule croît par les augmentations qui lui surviennent. Il diminue par la mort des esclaves en second, la

41.

Source : BIU Cujas

la perte et l'extinction des effets qui en faisoient partie. Il finit lorsque le maître l'ôte à son esclave.

41. *Ulpien au liv.* 43 *sur Sabin.*

Un esclave ne peut être, à proprement parler, ni débiteur ni créancier. Ce n'est qu'en abusant des termes qu'on lui donne l'une ou l'autre qualité; et alors, on entend parler d'une obligation de fait, plutôt que d'une obligation réelle et civile. Ainsi ce qui est dû à un esclave, le maître a action pour le demander. Ce qui est dû par un esclave, le maître en est tenu, ou par l'action sur le pécule, ou par l'action fondée sur ce que l'obligation de l'esclave a tourné au profit du maître.

41. *Ulpianus lib.* 43 *ad Sabinum.*

Nec servus quicquam debere potest, nec servo potest deberi. Sed cùm eo verbo abutimur: factum magis demonstramus, quàm ad jus civile referimus obligationem. Itaque quod servo debetur ab extraneis, dominus rectè petet. Quod servus ipse debet, eo nomine in peculium, et si quid inde in rem domini versum est, in dominum actio datur.

42. *Le même au liv.* 12 *sur l'Edit.*

Quelques-uns pensent qu'on peut intenter l'action sur le pécule contre un père adrogateur. Mais Sabin et Cassius estiment que cette action ne peut point avoir lieu contre lui à raison des obligations contractées avant l'adrogation.

42. *Idem lib.* 12 *ad Edictum.*

In adrogatorem de peculio actionem dandam, quidam rectè putant: quamvis Sabinus et Cassius ex ante gesto de peculio actionem non esse dandam existimant. De adrogatore.

43. *Paul au liv.* 30 *sur l'Edit.*

Si, après que j'ai intenté contre vous l'action sur le pécule, sans attendre le jugement qui doit intervenir, vous vendez votre esclave, Labéon pense que vous serez condamné à me payer même sur le pécule qu'il aura acquis chez son nouveau maître, et qu'en ce cas vous ne méritez aucune grace; car, puisque vous l'avez vendu, c'est par votre faute qu'il a acquis ce pécule ailleurs que chez vous.

43. *Paulus lib.* 30 *ad Edictum.*

Si posteaquam tecum de peculio egi, ante rem judicatam servum vendideris, Labeo ait, etiam ejus peculii nomine quod apud emptorem quæsierit, damnari te debere, nec succurrendum tibi: culpa enim tua id accidisse, quòd servum vendidisses. De servo vendito post litem contestatam.

44. *Ulpien au liv.* 63 *sur l'Edit.*

Celui qui contracte avec un fils de famille a deux débiteurs, le fils de famille pour le tout, et le père à concurrence du pécule.

44. *Ulpianus lib.* 63 *ad Edictum.*

Si quis cum filiofamilias contraxerit, duos habet debitores filium insolidum, et patrem duntaxat de peculio. De contractu filiifamiliæ.

45. *Paul au liv.* 61 *sur l'Edit.*

Ainsi les créanciers conservent leur action contre le fils, même après que son père lui a ôté son pécule.

45. *Paulus lib.* 61 *ad Edictum.*

Ideoque, si pater filio peculium ademisset, nihilominùs creditores cum filio agere possunt.

46. *Le même au liv.* 60 *sur l'Edit.*

En permettant l'administration du pécule, la permission générale vaut permission spéciale.

46. *Idem lib.* 60 *ad Edictum.*

Qui peculii administrationem concedit, videtur permittere generaliter, quod et specialiter permissurus est. De administratione peculii.

47. *Le même au liv.* 4 *sur Plautius.*

Quand il y a un tableau à la porte d'une boutique, portant ces mots: « Je défends

47. *Idem lib.* 4 *ad Plautium.*

Quotiens in taberna ita scriptum fuisset: *Cum Januario servo meo geri negotium* De prohibitione domini.

Source : BIU Cujas

veto: hoc solum consecutum esse dominum constat, ne institoria teneatur, non etiam de peculio.

De servo fidejubente.

§. 1. Sabinus respondit, non aliàs dandam de peculio actionem in dominum, cùm servus fidejussisset, nisi in rem domini, aut ob rem peculiarem fidejussisset.

De futuro incremento peculii

§. 2. Si semel actum sit de peculio, quamvis minus inveniatur rei judicandæ tempore in peculio, quàm debet: tamen cautionibus locum esse non placuit de futuro incremento peculii. Hoc enim in pro socio actione locum habet: quia socius universum debet.

De servo alienato.

§. 3. Si creditor servi ab emptore esset partem consecutus, competere in reliquum in venditorem utile judicium Proculus ait. Sed re integra non esse permittendum actori dividere actionem, ut simul cum emptore et venditore experiatur: satis enim esse hoc solum ei tribui, ut rescisso superiore judicio, in alterum detur ei actio, cùm electo reo minus esset consecutus. Et hoc jure utimur.

§. 4. Non tantùm autem quivis creditor cum venditore ex ante gesto agere potest, sed et ipse emptor: idque et Juliano videtur. Quamvis et deducere ipse potest adversus alium agentem: dùm tamen id quod apud se habet, computet.

§. 5. Si servus, deducto peculio, venditus sit, procedit ut venditor et deductione uti possit: et si post venditionem cœperit aliquid venditori servus debere,

qu'on fasse aucune affaire avec mon esclave Januarius », on ne peut point intenter contre le maître l'action institoire, comme s'il eût commis son esclave; mais on conserve contre lui l'action sur le pécule.

1. Sabin écrit que, dans le cas où un esclave a répondu, on n'a contre son maître l'action sur le pécule, qu'autant que l'obligation de l'esclave a tourné à son profit, ou que l'esclave a répondu dans une cause qui concernoit son pécule.

2. Quand le créancier a intenté une fois l'action sur le pécule, s'il ne s'y trouve pas assez au temps du jugement pour le remplir, il ne peut point se faire donner caution par le maître de lui payer le reste, en cas d'augmentation du pécule. Ces cautions n'ont lieu que lorsqu'un associé agit contre son associé, parce qu'un associé est débiteur pour le tout.

3. Si le créancier d'un esclave aliéné a retiré une partie de sa dette sur l'acheteur, Proculus pense qu'il a une action utile pour se faire payer par le vendeur ce qui lui reste dû. Mais, quand les choses sont entières, on ne permet pas au créancier de diviser son action, et de l'intenter en même temps en partie contre le vendeur et en partie contre l'acheteur: c'est bien assez qu'en annullant le premier jugement, on lui donne action contre l'autre débiteur, quand il en a choisi un duquel il n'a pas pu tirer en entier ce qui lui étoit dû. L'usage est conforme à cette décision.

4. Non-seulement tout créancier peut intenter l'action sur le pécule contre le vendeur, à raison de l'obligation contractée par l'esclave avant la vente, mais cette action peut même être intentée par l'acheteur qui auroit contracté dans ce temps avec l'esclave: c'est le sentiment de Julien. L'acheteur a cependant le droit de déduire sur le pécule de son esclave ce qui lui est dû, dans le cas où il seroit actionné par un créancier antérieur à la vente; mais, en intentant son action à cet égard contre le vendeur, il doit tenir compte du pécule que l'esclave a sous lui.

5. Si l'esclave a été vendu sans son pécule, le vendeur, actionné par les créanciers, pourra déduire sur le pécule qu'il a retenu ce qui lui étoit dû par l'esclave; et si l'es-

Source : BIU Cujas

clave a commencé à lui devoir quelque chose depuis la vente, le pécule qu'il a retenu n'est point diminué par cette dette ; parce que ce n'est pas une dette d'esclave au patron.

6. Ce qui a été dit du vendeur et de l'acheteur, a lieu dans tous les cas où le domaine est aliéné : comme par un legs, une constitution de dot ; parce que le pécule d'un esclave est regardé, quelque part où il se trouve, comme le bien d'un homme libre.

48. *Le même au liv. 17 sur Plautius.*

L'esclave en fuite, celui qui a été volé, celui dont on ignore l'état et s'il est mort ou en vie ne conserve pas la libre administration de son pécule.

1. Celui qui a la libre administration de son pécule peut déléguer son débiteur à l'effet de payer son créancier.

49. *Pomponius au liv. 4 sur Quintus Mucius.*

Le pécule est composé non-seulement de ce que le maître a accordé à son esclave, mais encore de ce que l'esclave a acquis à son insu, et que cependant il auroit laissé dans le pécule de son esclave s'il en avoit eu connoissance.

1. Si mon esclave fait mes affaires à mon insu, il se rend débiteur envers moi de la même somme que me devroit un homme libre qui se seroit ainsi mêlé de mes affaires.

2. Pour que l'esclave soit débiteur vis-à-vis de son maître, ou le maître vis-à-vis de son esclave, il faut que la cause qui donne lieu à la dette puisse emporter une obligation civile. Ainsi, si un maître écrit sur son registre qu'il doit à son esclave, sans qu'il paroisse de prêt, ni aucune autre cause qui puisse donner lieu à cette dette, la simple mention faite sur son registre ne le rend pas débiteur de son esclave.

50. *Papinien au liv. 9 des Questions.*

Un père voulant se soustraire à l'action d'un créancier, se tient caché dans un temps où il n'y a aucun fonds dans le pécule, le créancier qui veut intenter contre lui l'action sur le pécule, ne peut point être envoyé en possession de ses biens pour la sûreté de son paiement ; parce qu'on n'est pas censé se cacher frauduleusement quand on est dans le cas de devoir être absous si on défendoit contre l'action. Et qu'on ne dise pas

non minuit peculia : quia non domino debet.

§. 6. Quæ diximus in emptore et venditore, eadem sunt, et si alio quovis genere dominium mutatum sit : ut legato, dotis datione : quia quasi patrimonium liberi hominis, peculium servi intelligitur, ubicunque esset.

48. *Idem lib. 17 ad Plautium.*

De administratione peculii.

Libera peculii administratio non permanet neque in fugitivo, neque in subrepto, neque in eo, de quo nesciat quis, vivat, an mortuus sit.

§. 1. Cui peculii administratio data est, delegare debitorem suum potest.

49. *Pomponius lib. 4 ad Quintum Mucium.*

Quæ sunt in peculio.

Non solùm id peculium est quod dominus servo concessit : verùm id quoque, quod ignorante quidem eo adquisitum sit, tamen si rescisset, passurus erat esse in peculio.

De servo negotia domini ignorantis gerente.

§. 1. Si ignorante me servus meus negotia mea administraverit, tantidem debitor mihi intelligetur, quanti teneretur, si liber negotia mea administrasset.

Quibus ex causis servus domino debet, vel contra.

§. 2. Ut debitor vel servus domino, vel dominus servo intelligatur, ex causa civili computandum est. Ideoque si dominus in rationes suas referat, se debere servo suo, cùm omninò neque mutuum acceperit, neque ulla causa præcesserat debendi, nuda ratio non facit eum debitorem.

50. *Papinianus lib. 9 Quæstionum.*

Si nihil sit in peculio.

Eo tempore quo in peculio nihil est, pater latitat : in bonorum possessionem ejus, rei servandæ causa, mitti non possum, qui de peculio cum eo acturus sum : quia non fraudationis causa latitat, qui si judicium acciperet, absolvi deberet. Nec ad rem pertinet, quod fieri potest, ut damnatio sequatur : nam et si in diem, vel sub conditione debeatur, fraudationis causa non videtur latitare, tametsi potest

Source : BIU Cujas

judicis injuria condemnari. Sed fidejussorem datum eo tempore, quo nihil in peculio est, teneri putat Julianus: quoniam fidejussor futuræ quoque actionis accipi possit: si tamen sic acceptus est.

qu'il pourroit arriver en ce cas que le père fût condamné; car un débiteur qui doit sous un certain terme, ou sous une certaine condition, n'est point censé se cacher frauduleusement, quoiqu'il pourroit arriver que le juge le condamnât injustement. Mais Julien pense qu'un répondant donné par le père ou le maître dans un temps où il ne se trouve aucun fonds dans le pécule, n'en est pas moins obligé; parce qu'on peut recevoir un répondant pour la sûreté d'un paiement qu'on aura droit par la suite d'exiger. Mais il faut que telle ait été l'intention des parties.

Si pater creditori filii succedat.

§. 1. Si creditor patrem qui de peculio tenebatur, heredem instituerit: quia mortis tempus in Falcidiæ ratione spectatur, illius temporis peculium considerabitur.

1. Si un créancier qui a action sur le pécule contre le père, institue ce père lui-même pour héritier; comme on sait que la déduction sur les legs, introduite par la loi Falcidia en faveur de l'héritier, se fait en considérant les biens du défunt au temps de sa mort, on se rapportera à ce même temps pour fixer l'état du pécule à raison duquel le père institué héritier étoit débiteur du défunt.

De obligatione servi.

§. 2. Etiam postquam dominus de peculio conventus est, fidejussor pro servo accipi potest. Et ideò qua ratione, si post actionem dictatam servus pecuniam exsolverit, non magis repetere potest, quàm si judicium dictatum non fuisset: eadem ratione fidejussor quoque utiliter acceptus videbitur: quia naturalis obligatio, quam etiam servus suscipere videtur, in litem translata non est.

2. Le créancier peut recevoir un répondant pour s'assurer son paiement, même après qu'il a actionné le maître sur le pécule. C'est pourquoi, par la raison que si l'esclave paye après l'action intentée, il ne peut plus redemander comme indû ce qu'il a payé, même lorsque le jugement est porté contre le créancier, comme s'il n'y avoit eu aucun jugement; de même aussi le répondant donné en pareilles circonstances est valablement obligé; parce que le juge n'a pas entendu prononcer sur l'obligation naturelle dont l'esclave lui-même est susceptible.

De eo quod Bonæ fidei possessor accepit, ut manumitteret

§. 3. Servus alienus, cùm bona fide serviret mihi, nummos à Titio mutuatos mihi dedit, ut eum manumitterem: et manumisi. Creditor quærebat quem de peculio conveniret? Dixi, quanquam creditor electionem aliàs haberet, tamen in proposito dominum esse conveniendum: et eum ad exhibendum mecum acturum pecuniæ nomine quæ ipsi esset adquisita, nec in eam causam alienata quæ pro capite servi facta proponeretur: neque enim admittendam esse distinctionem existimantium, si non manumittam, domini pecuniam esse: manumissione verò secuta, videri pecuniam ex re mea quæ-

3. Je possédois de bonne foi, comme si véritablement il eût été mon esclave, un esclave qui appartenoit à un autre; m'ayant donné, pour me déterminer à l'affranchir, de l'argent qu'il avoit emprunté de Titius, je l'ai affranchi. Le créancier demandoit contre qui il devoit intenter son action sur le pécule? J'ai répondu: Quoiqu'en d'autres occasions, le créancier ait le choix, cependant, dans ce cas particulier, il doit intenter son action contre le véritable maître de l'esclave; et ce véritable maître aura contre le possesseur de bonne foi, une action pour se faire représenter et revendiquer la somme que son esclave lui a acquise. Cette somme

Source : BIU Cujas

ne sera point censée sortir du domaine du maître, par la raison qu'elle a été donnée pour racheter l'esclave : car on ne doit point approuver la distinction dont se servent quelques jurisconsultes, qui pensent que la somme appartient au véritable maître, si le possesseur n'a point affranchi l'esclave; mais que s'il l'a affranchi, la somme lui appartient comme provenante de sa chose : car il est certain que cette somme a été donnée au possesseur plutôt à l'occasion de sa chose, que comme provenante de sa chose.

51. *Scévola au liv. 2 des Questions.*

S'il est dû à un esclave, le maître contre qui des créanciers intentent l'action du pécule, ne doit point être condamné envers eux à leur payer en entier les sommes qui peuvent être dues à son esclave ; parce que les frais de demande et d'exécution qu'il conviendra de faire pour obliger ces débiteurs à payer, ne peuvent point être fixés : d'ailleurs, il faut avoir égard aux délais qu'on accorde aux débiteurs condamnés, au temps nécessaire pour faire la vente des biens des débiteurs, si on s'en trouve réduit là. Ainsi, le maître doit être absous en faisant offre de transporter au créancier ses actions contre les débiteurs de son esclave : car, quand on dit à l'égard d'un créancier qui intente son action contre un associé, que tout le pécule doit être compté, parce que l'associé a une action pour se faire tenir compte par son coassocié de ce qu'il paiera au-delà de sa part, on doit l'entendre de la même manière, si cet associé offre de transporter son action contre son coassocié; et en général, toutes les fois qu'on dit que quelqu'un est obligé à cause du recours qu'il a droit d'exercer contre un autre, la délégation qu'il fait de ses actions tient lieu de paiement à son égard.

52. *Paul au liv. 4 des Questions.*

On a proposé cette espèce à décider : Quelqu'un qui géroit une tutelle comme s'il eût été libre, a été déclaré en justice être esclave. On sait que le pupille est, suivant les constitutions, préféré aux autres créanciers de l'esclave. Ainsi, si le pupille intente l'action sur le pécule contre le maître, ce dernier pourra-t-il déduire sur le pécule ce qui lui est dû ? Et, dans le cas où on adopteroit ce sentiment, faudra-t-il distinguer si l'esclave est devenu débiteur de son maître

sitam mihi : quoniam magis propter rem meam, quàm ex re mea, pecunia mihi daretur.

51. *Scævola lib. 2 Quæstionum.*

De eo quod extranei debent.

Quod debetur servo ab extraneis, agenti de peculio, non omnimodò dominus ad quantitatem debiti condemnandus est : cùm et sumptus in petendo, et eventus executionis possit esse incertus : et cogitanda sit mora temporis quod datur judicatis, aut venditionis bonorum, si id magis faciendum erit : ergò si paratus sit actiones mandare, absolvetur. Quod enim dicitur, si cum uno ex sociis agatur, universum peculium computandum, quia sit cum socio actio : in eodem redibit, si actiones paratus sit præstare. Et in omnibus, quos idcircò teneri dicimus, quia habent actionem, delegatio pro justa præstatione sit.

52. *Paulus lib. 4 Quæstionum.*

De privilegiis creditorum.

Ex facto quæritur, qui tutelam, quasi liber, administrabat, servus pronunciatus est : an si conveniatur ejus dominus à pupillo (cujus quidem potiorem causam quàm creditorum cæterorum servi habendam rescriptum est), an vel id deducatur ex peculio, quod domino debetur ? Et si putaveris posse deduci, an intersit, utrùm, cùm adhuc in libertate ageret, domini debitor factus est, an postea, et an de peculio impuberi competat ? Res-

Source : BIU Cujas

pondi, nullum privilegium præponi patri, vel domino potest, cùm ex persona filii, vel servi de peculio conveniuntur: planè in cæteris creditoribus habenda est ratio privilegiorum. Quid enim si filius dotem accepit, tutelam administravit? Meritò igitur et in servo, qui pro tutore egit, id rescriptum est: et *quia occupantis melior solet esse conditio, quàm cæterorum*, inhibetur actio. Planè si ex re pupilli nomina fecit, vel pecuniam in arca deposuit, datur ei vindicatio nummorum, et adversus debitores utilis actio: scilicet, si nummos consumpserunt. Hic enim alienare eos non potuit. Quod et in quovis tutore dicendum est. Nec tamen interesse puto, quando domino debere cœpit, utrùm cùm in libertatis possessione esset, an postea: nam et si Titii servo credidero, ejusque dominus esse cœpero, deducàm quod prius credidi, si conveniri de peculio cœpero. Quid ergo est? Quia de peculio actio deficit, utilis actio in dominum quasi tutelæ erit: ut quod ille pro patrimonio habuit, peculium esse intelligatur.

§. 1. Si dos filiofamilias sit data, vel tutelam administraverit, habenda erit ratio privilegiorum in actione de peculio: dilata interim cæterorum creditorum actione, vel interposita cautione, si priores agant, qui privilegium non habent, restitu iri, quod acceperunt, si inferatur posteà cum patre actio privilegii.

dans le temps où il passoit pour libre, ou s'il a commencé à lui devoir depuis, et si dans l'un et l'autre cas le pupille a contre le maître action sur le pécule? J'ai répondu: Il n'y a aucune créance qui soit préférable à celle du père ou du maître actionné sur le pécule de son fils ou de son esclave; mais, s'il s'agit de tous autres créanciers, on aura égard à leurs privilèges; par exemple, si un fils de famille est débiteur de quelqu'un dont il a reçu une dot ou géré la tutelle. C'est donc avec raison qu'on a décidé la même chose à l'égard de l'esclave qui a tenu la place d'un tuteur; et comme le créancier le plus diligent est préféré en cette matière, les créanciers qui surviennent après que le pécule a été épuisé par les premiers n'ont plus d'action. Mais si cet esclave avoit prêté l'argent du pupille, ou l'avoit déposé dans un coffre, le pupille auroit droit de revendiquer ses deniers, et auroit une action utile contre les débiteurs à qui l'esclave les auroit prêtés, si ces débiteurs les avoient employés, parce que l'esclave n'a pas eu le droit de les aliéner. Cela est vrai de toutes sortes de tuteurs. Je ne crois pas qu'on doive distinguer dans quel temps l'esclave a commencé à être débiteur de son maître, si c'est lorsqu'il étoit en possession de sa liberté ou depuis: car, si après avoir prêté à l'esclave d'un autre, on en acquerroit le domaine, on seroit en droit de déduire sur le pécule, vis-à-vis d'un créancier, ce qu'on auroit prêté à l'esclave avant de l'avoir acquis. Que faut-il donc décider en cette matière? L'action sur le pécule cessant d'avoir lieu, le pupille aura contre le maître l'action utile de la tutelle; et, à l'égard de cette action, on regardera comme composant le pécule, ce qui paroissoit être dans les biens de l'esclave lorsqu'il passoit pour libre.

1. Si le fils est débiteur à cause d'une dot qu'il a reçue ou d'une tutelle qu'il a gérée, on aura égard entre les créanciers qui intenteront l'action sur le pécule à ceux qui sont privilégiés: l'action des autres créanciers demeurera en suspens jusqu'à ce que ceux-là soient satisfaits; ou, si les autres créanciers se présentent les premiers, on leur fera donner caution de rendre ce qu'ils auront reçu dans le cas où des créanciers pri-

Source : BIU Cujas

vilégiés viendront intenter leur action contre le père.

53. *Le même au liv.* 11 *des Questions.*

Si, lors de l'affranchissement d'un esclave, son maître ne lui ôte pas son pécule, il est censé le lui accorder; mais cet esclave ne pourra point actionner ses débiteurs si son maître ne lui transporte pas ses actions.

54. *Scévola au liv.* 1 *des Réponses.*

Un testateur avoit institué pour un de ses héritiers un fils de famille, et lui avoit légué, outre sa part dans la succession, et par forme de prélegs, une terre telle qu'elle se comportoit, avec les esclaves qui la faisoient valoir. Ces esclaves étoient débiteurs de leur maître défunt. On a demandé si les cohéritiers du fils de famille auroient contre lui l'action sur le pécule? J'ai répondu qu'ils ne l'auroient pas.

55. *Nératius au liv.* 1 *des Réponses.*

Si vous avez enlevé par violence celui contre qui j'intentois l'action du pécule, afin de me le soustraire, on considérera, pour la condamnation, l'état du pécule au temps où vous avez usé de cette voie de fait.

56. *Paul au liv.* 2 *sur Nératius.*

Ce que mon esclave s'est obligé à me payer en l'acquit de mon débiteur, sera déduit sur le pécule, et le débiteur n'en restera pas moins obligé. Mais ne pourroit-on pas dire que l'obligation du débiteur, dont l'esclave s'est chargé, a passé dans le pécule, et l'augmente? Paul: Il est vrai que si le maître veut déduire cette dette de son esclave sur le pécule vis-à-vis d'un créancier qui intente son action, l'obligation du débiteur pour lequel l'esclave s'est engagé envers son maître entre dans le pécule de l'esclave.

57. *Tryphoninus au liv.* 8 *des Disputes.*

Si le fils de famille ou l'esclave, à l'occasion duquel un créancier a intenté l'action sur le pécule, vient à mourir avant la fin de l'instance, on regarde comme composant le pécule ce que l'un ou l'autre aura eu au temps de sa mort.

1. Lorsqu'un testateur affranchit son esclave et lui lègue son pécule, l'état du pécule se considère, suivant Julien, au temps où l'esclave jouit de sa liberté. Ainsi, toutes les augmentations survenues au pécule, de quelque manière que ce soit, avant l'ac-

53. *Idem lib.* 11 *Quæstionum.*

Si peculium manumisso non adimatur.

Si Sticho peculium cum manumitteretur, ademptum non est, videtur concessum: debitores autem convenire, nisi mandatis sibi actionibus, non potest.

54. *Scævola lib.* 1 *Responsorum.*

De servis qui domino debebant, prælegatis.

Filiofamilias uni ex heredibus prædia prælegavit, *ut instructa erant, cum servis.* Hi servi domini debitores fuerunt. Quæsitum est, an cæteris heredibus adversus eum actio de peculio competat? Respondit, non competere.

55. *Neratius lib.* 1 *Responsorum.*

Si conventus de peculio vi eximatur.

Is cum quo de peculio agebam, à te vi exemptus est: quod tunc cùm vi eximeres in peculio fuerit, spectari.

56. *Paulus lib.* 2 *ad Neratium.*

Si servus domino expromiserit.

Quod servus meus pro debitore meo mihi expromisit, ex peculio deduci debet, et à debitore nihilominùs debetur. Sed videamus, ne credendum sit peculiare fieri nomen ejus, pro quo expromissum est. Paulus: Utique, si de peculio agente aliquo deducere velit, illud nomen peculiare facit.

57. *Tryphoninus lib.* 8 *Disputationum.*

Quo tempore quantitas peculii spectatur.

Si filius vel servus, cujus nomine duntaxat de peculio actum est, ante finitum judicium decesserit, id peculium respicietur, quod aliquis eorum cum moriebatur habuit.

§. 1. Sed eum qui servum testamento liberum esse jubet, et ei peculium legat, ejus temporis peculium legare intelligi Julianus scribit, quo libertas competit. Ideòque omnia incrementa peculii quoquomodò ante aditam hereditatem adqui-

Source : BIU Cujas

sita ad manumissum pertinere.

§. 2. At si quis extraneo peculium servi legaverit, in conjectura voluntatis testatoris quæstionem esse: et verisimilius esse id legatum, quod mortis tempore in peculio fuerit: ita ut quæ ex rebus peculiaribus antè aditam hereditatem accesserint, debeantur, veluti partus ancillarum, et fœtus pecudum: quæ autem servo donata fuerint, sive quid ex operis suis adquisierit, ad legatarium non pertinere.

58. *Scævola lib.* 5 *Digestorum.*

De servis, qui domino debebant, prælegatis.

Uni ex heredibus prædia legavit, ut instructa erant, cum servis, et cæteris rebus, et quidquid ibi esset. Hi servi domino debitores fuerunt, tam ex aliis causis, quàm ex ratione kalendarii. Quæsitum est, an cæteris heredibus adversus eum pecuniæ ab his debitæ actio de peculio competit? Respondit non competere.

TITULUS II.

QUANDO DE PECULIO ACTIO ANNALIS EST.

1. *Ulpianus lib.* 29 *ad Edictum.*

Edictum.

PRÆTOR ait: *Post mortem ejus, qui in alterius potestate fuerit, posteave quamvis emancipatus, manumissus, alienatusve fuerit, duntaxat de peculio, et si quid dolo malo ejus, in cujus potestate est, factum erit, quominùs peculii esset, in anno, quo primum de ea re experiundi potestas erit, judicium dabo.*

Quibus casibus actio de peculio est perpetua, vel annalis.

§. 1. Quandiù servus, vel filius in potestate est, de peculio actio perpetua est: post mortem autem ejus, vel postquàm emancipatus, manumissus, alienatusve fuerit,

ceptation de la succession, appartiennent à l'affranchi.

2. Mais si le pécule de l'esclave est légué à un étranger, il faut chercher quelle a pu être la volonté du testateur. Il paroît plus vraisemblable que le testateur a entendu léguer ce qui se trouveroit dans le pécule au temps de sa mort; en sorte que les accroissemens arrivés au pécule, et provenans des choses qui le composent avant l'acceptation de la succession, sont dus au légataire, comme l'enfant né d'une femme esclave, le croît des troupeaux; mais les donations faites à l'esclave, et ce qu'il a acquis par ses travaux ne lui appartiennent pas.

58. *Scévola au liv.* 5 *du Digeste.*

Un testateur a légué à un de ses héritiers une terre en l'état où elle se trouvoit, avec les esclaves qui la faisoit valoir, les ustensiles, et tout ce qui la garnissoit. Ces esclaves étoient débiteurs de leur maître défunt à plusieurs titres, et entre autres pour des comptes qu'ils lui devoient rendre. On a demandé si les cohéritiers auroient à cet égard action sur le pécule contre l'héritier à qui ces esclaves étoient légués? J'ai répondu qu'ils ne l'auroient pas.

TITRE II.

DES CAS OU L'ACTION SUR LE PÉCULE

Se prescrit par l'espace d'une année.

1. *Ulpien au liv.* 29 *sur l'Edit.*

L'ÉDIT du préteur est conçu en ces termes: « Après la mort, l'émancipation, l'affranchissement ou l'aliénation de celui qui est sous la puissance d'autrui, son créancier n'aura contre celui sous la puissance duquel il étoit que l'action sur le pécule, pour se faire payer de sa créance et le faire condamner, si, par mauvaise foi, il a fait en sorte qu'il ne se trouvât rien dans le pécule, en se présentant dans l'année du jour où il aura pu intenter cette action ».

1. L'action sur le pécule est perpétuelle, tant que l'esclave ou le fils demeure sous la même puissance. Mais après la mort, l'émancipation, l'affranchissement ou l'aliénation,

Source : BIU Cujas

tion, cette action a un terme qui est d'une année.

2. L'année dont parle le préteur est une année utile. C'est pourquoi, si l'obligation contractée par le fils de famille étoit conditionnelle, Julien écrit que l'année ne se compteroit pas du jour de son émancipation, mais du jour de l'événement de la condition qui a donné ouverture à l'action.

3. C'est avec raison que le préteur a voulu qu'en ce cas l'action sur le pécule eût un terme : car, comme le pécule s'éteint par la mort ou l'aliénation, il suffit d'étendre l'obligation jusqu'à une année au delà.

4. Les termes d'aliénation et d'affranchissement s'appliquent aux esclaves; celui de mort aux esclaves et aux fils de famille indistinctement, et celui d'émancipation aux seuls fils de famille. Si cependant le fils de famille sort de la puissance paternelle par toute autre manière que par l'émancipation, l'action sur le pécule se prescrira par l'espace d'une année. Si le fils devient son maître par la mort ou la déportation de son père, l'action pourra être intentée dans l'année contre les héritiers du père ou contre le fisc.

5. L'aliénation comprend aussi le vendeur, qui peut être actionné dans l'année.

6. Il en est de même du maître qui a donné son esclave, qui l'a échangé, ou qui l'a donné en dot.

7. Il en sera aussi de même de l'héritier d'un défunt qui a légué son esclave sans léguer son pécule; mais s'il l'avoit légué ou affranchi avec son pécule, on a demandé si le créancier pourroit intenter dans l'année l'action sur le pécule? Je crois qu'il ne pourroit intenter cette action ni contre l'affranchi ni contre le légataire. Sera-ce donc l'héritier qui sera tenu? C'est l'avis de Cæcilius; parce que le pécule paroît être resté à l'héritier, qui, en le délivrant au légataire, s'est procuré sa libération. Mais Pégasus pense que le légataire en recevant le pécule, doit donner caution à l'héritier de l'indemniser des actions que les créanciers du pécule pourroient intenter contre lui; parce que les créanciers s'adressent à lui. Ainsi, si l'héritier a délivré le pécule sans exiger cette caution, l'action sera dirigée contre lui.

8. Si l'héritier a été chargé de remettre la

fuerit, temporaria esse incipit, id est, annalis.

§. 2. Annus autem utilis computabitur. Et ideò et si conditionalis sit obligatio, Julianus scripsit, ex eo computandum annum, non ex quo emancipatus est, sed ex quo peti potuit conditione existente. — Quomodo annus computatur

§. 3. Meritò autem temporariam in hoc casu fecit prætor actionem : nam cùm morte, vel alienatione extinguitur peculium, sufficiebat, usque ad annum produci obligationem. — Ratio edicti.

§. 4. Alienatio autem, et manumissio ad servos pertinet, non ad filios : mors autem tam ad servos, quàm ad filios refertur : emancipatio verò ad solum filium. Sed et si alio modo sine emancipatione desierit esse in potestate, annalis erit actio. Sed et si morte patris, vel deportatione, sui juris fuerit effectus filius, de peculio intra annum heres patris vel fiscus tenebuntur. — Quibus ex causis incipit actio esse annalis.

§. 5. In alienatione accipitur utique venditor, qui actione de peculio intra annum tenetur. — De speciebus alienationum.

§. 6. Sed et si donavit servum, vel permutavit, vel in dotem dedit, in eadem causa est.

§. 7. Item heres ejus qui servum legavit non cum peculio : nam si cum peculio vel legavit, vel liberum esse jussit, quæstionis fuit. Et mihi verius videtur, non dandam neque in manumissum, neque in eum cui legatum sit peculium, de peculio actionem. An ergo teneatur heres? Et ait Cæcilius teneri : quia peculium penes eum sit, qui tradendo id legatario, se liberavit. Pegasus autem caveri heredi debere ait, ab eo cui peculium legatum sit : quia ad eum veniunt creditores. Ergo, si tradiderit sine cautione, erit conveniendus. — De servo legato.

§. 8. Si præcepto servo et peculio — Si hereditas

Source : BIU Cujas

præcepto servo, et peculio restituatur.

rogatus sit heres restituere hereditatem : si de peculio conveniatur, Trebelliani exceptione non utetur, ut Marcellus tractans admittit. Is autem, cui restituta est hereditas, non tenetur, ut Scævola ait : cùm peculium non habeat, nec dolo fecerit quominùs haberet.

succession à un autre en retenant pour lui un esclave et son pécule, il ne pourra pas opposer au créancier l'exception du sénatus-consulte Trébellien, comme le décide Marcellus en traitant cette question. Le fidéicommissaire à qui la succession est remise n'est point soumis à cette action, suivant le sentiment de Scévola ; parce qu'il n'a point le pécule, et que ce n'est pas par sa mauvaise foi qu'il se trouve ne pas l'avoir.

De usufructu extincto.

§. 9. Usufructu quoque extincto, intra annum actionem dandam in usufructuarium, Pomponius libro sexagesimo primo scripsit.

9. Pomponius écrit, au livre soixante-un, que le créancier peut intenter dans l'année de l'extinction de l'usufruit son action sur le pécule contre l'usufruitier.

Si post actionem annalem agatur perpetua.

§. 10. Quæsitum est apud Labeonem, si, cùm filius viveret, tu credens eum mortuum, annali actione egeris : et quia annus præterierat, exceptione sis repulsus, an rursus experiri tibi, comperto errore permittendum est? Et ait permitti debere duntaxat de peculio, non etiam de in rem verso : nam priore judicio de in rem verso rectè actum est : quia annua exceptio ad peculium, non ad in rem versum pertinet.

10. Labéon élève cette question : Si, du du vivant d'un fils de famille, son créancier, qui le croyoit mort, après avoir intenté son action sur le pécule, a été débouté de sa demande, parce que le père lui a opposé que l'année utile étoit écoulée, est-il permis à ce créancier, qui a découvert son erreur, d'intenter de nouveau son action ? Il décide qu'il lui est permis d'intenter de nouveau son action seulement sur le pécule, sans qu'elle soit fondée sur ce que l'obligation du fils a tourné au profit du père : car la première action eût été régulière, si elle eût été fondée sur cette raison ; parce que le terme de l'année n'a été fixé que pour les actions intentées sur le pécule, et non pas pour celles qui sont fondées sur ce que l'action a tourné au profit de celui contre qui on agit.

2. *Paulus lib. 30 ad Edictum.*

2. *Paul au liv. 30 sur l'Edit.*

Quæ actiones sint annales post mortem filii.

Cùm post mortem filiifamilias annua adversus patrem actio est, quemadmodùm adversus eum esset perpetua vivo filio : ideò, si ex causa redhibitionis erat de peculio actio, sex mensium erit post mortem filii. Idemque dicendum est in omnibus temporalibus actionibus.

Après la mort du fils, l'action sur le pécule, qui auroit été perpétuelle de son vivant, se prescrit par une année. De même si l'action que le créancier intente sur le pécule est fondée sur une clause redhibitoire d'une vente, elle ne durera que six mois après la mort du fils. Il en faut dire de même de toutes les actions qui ont un terme fixé.

De servo qui est apud hostes.

§. 1. Si servus cui creditum est, apud hostes sit, de peculio actio in dominum non anno finienda est, quandiù postliminio reverti potest.

1. Si l'esclave dont on est créancier est prisonnier de guerre, l'action sur le pécule ne se prescrira pas par l'espace d'une année, tant que l'esclave pourra revenir avec le bénéfice du droit postliminien.

3. *Pomponius lib. 4 ad Quintum Mucium.*

3. *Pomponius au liv. 4 sur Quintus Mucius.*

De augmento, et decremento peculii post servi mortem.

Definitione peculii interdùm utendum est, etiam si servus in rerum natura esse desiit, et actionem prætor de peculio intra annum dat : nam et tunc et accessionem

On se sert du terme de pécule, même après la mort de l'esclave, et l'action que le préteur accorde dans l'année s'appelle action sur le pécule : car on a même dans ce

Source : BIU Cujas

temps égard aux augmentations et aux diminutions, comme si le pécule existoit, quoiqu'il soit éteint par la mort ou l'affranchissement de l'esclave; en sorte qu'on regarde comme augmentations de ce prétendu pécule, les fruits, le croît des troupeaux, les enfans nés des femmes esclaves, et qu'il est diminué par la mort ou la perte d'un animal qui en faisoit partie.

TITRE III.

DE L'ACTION QUI EST FONDÉE SUR LE PROFIT

Que le père ou le maître a tiré de l'obligation qui y donne lieu.

1. *Ulpien au liv. 29 sur l'Edit.*

DANS le cas où ceux qui sont sous la puissance d'autrui n'auront rien dans leur pécule, ou s'il s'y trouve quelque chose, mais qui ne soit pas suffisant pour satisfaire les créanciers, ceux qui les ont sous leur puissance sont obligés à raison du profit qu'ils ont tiré de l'obligation; comme si, à cet égard, c'étoit avec eux-mêmes qu'on eût contracté.

1. Et ce n'est pas sans raison que le préteur promet en ce cas une action particulière, comme si l'action sur le pécule ne suffisoit pas. En effet, Labéon remarque fort bien qu'il peut arriver que l'obligation ait tourné au profit du père ou du maître, sans que l'action sur le pécule puisse avoir lieu, soit que le maître ait ôté le pécule à son esclave sans mauvaise foi, soit que le pécule soit éteint par la mort de l'esclave, et que l'année utile soit passée: car l'action dont il est ici question est perpétuelle, et a lieu même après que le pécule a été ôté de bonne foi à l'esclave, et que l'année dans laquelle l'action sur le pécule doit être intentée est écoulée.

2. S'il y a plusieurs créanciers sur le pécule, celui dont l'obligation aura tourné au profit du père ou du maître aura l'avantage d'avoir une action plus étendue que les autres. Mais si un créancier plus diligent avoit prévenu celui-ci et intenté son action sur le pécule, l'action fondée sur le profit qui a résulté de l'obligation cesseroit-t-elle d'avoir lieu? Pomponius rapporte que Julien étoit

TITULUS III.

DE IN REM VERSO.

1. *Ulpianus lib. 29 ad Edictum.*

SI hi qui in potestate aliena sunt, nihil in peculio habent, vel habeant, non insolidum tamen, teneantur qui eos habent in potestate, si in rem eorum quod acceptum est conversum sit: quasi cum ipsis potius contractum videatur.

Quibus casibus locum habet hæc actio, et quid differt ab actione de peculio.

§. 1. Nec videtur frustrà de in rem verso actio promissa, quasi sufficeret de peculio. Rectissimè enim Labeo dicit, fieri posse, ut et in rem versum sit, et cesset de peculio actio: quid enim, si dominus peculium ademit sine dolo malo? Quid si morte servi extinctum est peculium, et annus utilis præteriit? De in rem verso namque actio perpetua est, et locum habet, sive ademit sine dolo malo, sive actio de peculio anno finita est.

§. 2. Item si plures agant de peculio, proficere hoc ei cujus pecunia in rem versa est, debet, ut ipse uberiorem actionem habeat. Certè, si præventum sit ab aliquo, et actum de peculio, de in rem verso actio an cesset, videndum? Et refert Pomponius, Julianum existimare, de peculio actione perimi de in rem verso actionem: quia in peculium conversum

Source : BIU Cujas

est, quod in domini rem erat versum ; et pro servo solutum est, quemadmodùm si ipsi servo à domino fuisset solutum : sed ità demum, si præstiterit ex actione de peculio dominus, quod servus in rem ejus verterat : cæterùm, si non præstiterit, manet actio de in rem verso.

2. *Javolenus lib.* 12 *ex Cassio.*

Qui nummis acceptis servum manumisit, agi cum eo de in rem verso non potest : quia dando libertatem, locupletior ex nummis non fit.

3. *Ulpianus lib.* 29 *ad Edictum.*

Quòd si servus domino quantitatem dederit, ut manumittatur, quam à me mutuam acceperit, in peculium quidem hanc quantitatem non computari, in rem autem videri versum, si quid plus sit in eo quod servus dedit, quàm est in servi pretio.

Quid sit in rem versum.

§. 1. In rem autem versum videtur, sive idipsum quod servus accepit, in rem domini convertit (veluti si triticum acceperit, et idipsum in familiam domini, cibariorum nomine consumpserit, aut si pecuniam à creditore acceptam, dominico creditori solverit. Sed et si erravit in solvendo, et putavit creditorem eum, qui non erat, æquè in rem versum esse, Pomponius libro sexagesimo primo ait, quatenùs indebiti repetitionem dominus haberet), sive cum servus domini negotii gerendi administrandive causa quid gessit (veluti si mutuatus sit pecuniam, ut frumentum compararet ad familiam alendam, vel si ad vestiendam), sive peculiariter mutuatus, posteà in rem domini vertit. Hoc enim jure utimur, ut etiam si prius in peculium vertit pecuniam, mox in rem domini esse de in rem verso actio possit.

d'avis que cette action cessoit d'avoir lieu, lorsque celle sur le pécule avoit été intentée ; parce que, ce qui a tourné au profit du maître, est aussi entré dans le pécule, et que le paiement qui a été fait au créancier sur le pécule est censé fait pour l'esclave, comme si le maître avoit lui-même payé ce dernier. Mais le sentiment de Julien ne peut avoir lieu qu'autant que le maître, actionné sur le pécule, aura donné au créancier ce qui avoit tourné à son profit : car, s'il ne l'a pas donné, le créancier, dont la créance a tourné au profit du maître, conserve son action.

2. *Javolénus au liv.* 12 *sur Cassius.*

Celui qui a reçu de l'argent de son esclave pour l'affranchir, n'est point soumis à l'action dont nous parlons ; parce qu'ayant donné la liberté à son esclave, l'argent qu'il en a reçu ne l'a pas rendu plus riche.

3. *Ulpien au liv.* 29 *sur l'Edit.*

Si un esclave a donné à son maître, pour être affranchi, une somme qu'il m'avoit empruntée, cette somme n'entre pas dans le pécule, mais elle tourne au profit du maître pour la partie dont elle excède la valeur réelle de l'esclave.

1. Une chose est censée tourner au profit du maître, soit que la chose même reçue par l'esclave ait été employée pour lui (par exemple si l'esclave a reçu du blé qu'il a employé pour la nourriture des esclaves de son maître, ou s'il a reçu de l'argent d'une personne, et qu'il s'en soit servi pour payer un créancier de son maître ; si même l'esclave avoit payé ce créancier par erreur, croyant que son maître lui devoit quelque chose, pendant qu'il ne lui devoit rien, la somme n'en seroit pas moins censée avoir été employée au profit du maître, suivant Pomponius au livre soixante-un, par la raison que le maître a une action pour se faire rendre cette somme payée indûment), soit que l'esclave ait employé ce qu'il a reçu dans l'administration ou la gestion des affaires de son maître ; par exemple, s'il a emprnté de l'argent en achetant du blé, pour nourrir les esclaves de son maître, ou des habits pour les vêtir, ou qu'ayant emprunté de l'argent pour son pécule, il l'ait ensuite employé pour son maître : car, dans notre usage, si l'esclave a d'abord employé l'argent dans son

Source : BIU Cujas

pécule, et qu'ensuite il s'en soit servi pour les affaires de son maître, l'argent est censé tourné au profit du maître.

2. En général, l'argent que l'esclave a reçu est censé tourné au profit du maître dans tous les cas où le fondé de procuration auroit eu l'action du mandat, ou celui qui auroit géré les affaires du maître à son insu auroit l'action de la gestion des affaires, et toutes les fois que l'esclave a employé ce qu'il a reçu à améliorer la chose du maître ou à la réparer.

3. Ainsi, si l'esclave a reçu de l'argent pour se nourrir et entretenir, selon l'usage de son maître, c'est-à-dire, de la manière dont il avoit coutume de le nourrir et de l'habiller, suivant Labéon, l'argent est censé tourner au profit du maître. Il en sera par conséquent de même à l'égard d'un fils de famille.

4. Mais si l'esclave a employé l'argent qu'il a emprunté à décorer la maison de son maître, comme à la blanchir ou à y faire d'autres dépenses de pure fantaisie, plutôt que d'une véritable utilité, cet argent n'est point censé tourner au profit du maître: car un procureur ne pourroit point se faire tenir compte de ces sortes de dépenses, à moins qu'il n'eût à cet effet ou une procuration ou une volonté expresse du maître. En effet, le maître ne doit point être chargé d'une dépense qu'il n'auroit pas faite. Que doit-on donc décider en ce cas? Le maître doit permettre au créancier d'enlever ces ouvrages sans préjudicier à sa maison, de peur que le maître ne fût obligé de vendre sa maison pour payer les dépenses qui l'ont rendue plus précieuse.

5. Le même jurisconsulte écrit, que si mon esclave a emprunté une somme qu'il a prêtée à un autre, cette somme est censée tournée à mon profit, en ce que l'obligation du débiteur de mon esclave m'est acquise. Pomponius approuve ce sentiment dans le cas où cette obligation ne sera pas entrée dans le pécule de l'esclave, mais aura été portée dans les comptes du maître; auquel cas ce dernier ne sera encore obligé qu'à transporter ses actions au créancier, s'il ne croit pas l'obligation bien sûre, et il rendra le créancier procureur dans sa propre cause.

6. L'argent est encore, suivant Labéon, censé tourner au profit du maître, quand

§. 2. Et regulariter dicimus, totiens de in rem verso esse actionem, quibus casibus procurator mandati, vel qui negotia gessit, negotiorum gestorum haberet actionem, quotiensque aliquid consumpsit servus, ut aut meliorem rem dominus habuerit, aut non deteriorem.

De sumptu in alimenta, et vestimenta servi, vel filiifamilias.

§. 3. Proindè si servus sumpsit pecuniam, ut se aleret, et vestiret secundùm consuetudinem domini (id est, usque ad eum modum quem dominus ei præstare consueverat), in rem videri domini vertisse, Labeo scribit. Ergo idem erit et in filio.

De domo dominica exornata.

§. 4. Sed si mutua pecunia accepta domum dominicam exornavit tectoriis, et quibusdam aliis quæ magis ad voluptatem pertinent, quàm ad utilitatem, non videtur versum: quia nec procurator hæc imputaret: nisi fortè mandatum domini, aut voluntatem habuit: nec debere ex eo onerari dominum, quod ipse facturus non esset. Quid ergo est? Pati debet dominus, creditorem hæc auferre, sine domus suæ videlicet injuria, ne cogendus sit dominus vendere domum, ut, quanti pretiosior facta est, id præstet.

De pecunia credita.

§. 5. Idem Labeo ait, si servus mutuatus nummos à me, alii eos crediderit, de in rem verso, dominum teneri, quòd nomen ei adquisitum est: quam sententiam Pomponius ita probat, si non peculiare nomen fecit, sed quasi dominicæ rationis: ex qua causa hactenus erit, dominus obligatus, ut si non putat sibi expedire nomen debitoris habere, cedat creditori actionibus, procuratoremque eum faciat.

Si bono domini non cesserit,

§. 6. Necnon illud quoque in rem domini versum Labeo ait, quod mutuatus

Source : BIU Cujas

quod consumptum est.

servus, domino emit volenti ad luxuriæ materiam, unguenta fortè, vel si quid ad delicias, vel si quid ad turpes sumptus subministravit : neque enim spectamus an bono domini cesserit, quod consumptum est, sed an in negotium domini.

l'esclave qui l'a emprunté l'a employé par la volonté de son maître, à lui acheter des choses de pur agrément, comme des parfums ; ou s'il s'en est servi pour lui faire faire bonne chère, ou pour le mettre en état de faire des dépenses même honteuses : car on n'examine point si la chose a tourné à l'avantage du maître mais si elle a été employée dans ses affaires.

Si in rem versum periit.

§. 7. Undè rectè dicitur, et si frumentum comparavit servus ad alendam domini familiam, et in horreo dominico reposuit, et hoc periit, vel corruptum est, vel arsit, videri versum.

7. Ainsi on doit décider que si l'esclave avoit acheté du blé pour nourrir les esclaves de son maître, et que, l'ayant mis dans le grenier de ce dernier, ce blé soit péri, se soit gâté ou ait été brûlé, il sera censé avoir été employé pour le maître.

§. 8. Sed et si servum domino necessarium emisset, isque decessisset, vel insulam fulsisset, eaque ruisset, dicerem esse actionem de in rem verso.

8. Si l'esclave a acheté avec l'argent qu'il a reçu un esclave dont son maître avoit besoin, et qui est venu à mourir; ou s'il a réparé une maison de son maître, qui par la suite est tombée en ruine, l'argent est censé avoir été employé pour le maître.

Ne creditore decepto à servo.

§. 9. Sed si sic accepit, quasi in rem domini verteret, nec vertit, et decepit creditorem, non videtur versum, nec tenetur dominus : ne credulitas creditoris domino obesset, vel calliditas servi noceret. Quid tamen, si is fuit servus, qui solitus erat accipiens vertere ? Adhuc non puto nocere domino, si alia mente servus accepit : aut si, cùm hac mente accepisset, posteà aliò vertit : curiosus igitur debet esse creditor, quò vertatur.

9. Mais si l'esclave a trompé le créancier, en feignant de prendre de lui de l'argent pour l'employer aux affaires de son maître, et qu'il l'ait dissipé, l'argent ne sera point censé être tourné au profit du maître; autrement la simplicité du créancier, ou la malice de l'esclave, porteroit préjudice au maître. Que seroit-ce cependant s'il s'agissoit d'un esclave qui a coutume d'employer pour son maître l'argent qu'il emprunte? Je pense que même en ce cas, le maître ne doit point souffrir si son esclave a eu cette fois une intention différente, ou si, l'ayant reçu dans une bonne intention, il a ensuite fait un autre emploi de l'argent; parce que le créancier doit s'informer exactement de l'emploi que l'esclave doit faire de l'argent.

Si nummi ad comparandam vestem accepti, perierint. Si vestis quoque periit.

§. 10. Si mutuatus sit pecuniam servus ad vestem comparandam, et nummi perierint, quis de in rem verso agere possit ? utrùm creditor, an venditor ? Puto autem, si quidem pretium numeratum sit, creditorem de in rem verso acturum, etsi vestis perierit. Si autem non fuit pretium solutum, ad hoc tamen data pecunia, ut vestis emeretur, et pecunia perierit, vestis tamen familiæ divisa est, utique creditorem de in rem verso habere actionem. An et venditor habeat, quia res ejus pervenerunt in rem domini ? Ratio hoc facit, ut teneatur. Undè incipit dominus teneri ex una causa duobus. Proindè etsi

10. Si un esclave emprunte de l'argent pour acheter des habits, et qu'il le perde après les avoir achetés, qui est-ce qui pourra intenter contre le maître l'action dont nous parlons? Sera-ce le créancier qui a prêté l'argent, ou le vendeur qui a livré la chose? Je pense que si l'argent a été compté au vendeur, l'action appartiendra au créancier, quand même les habits auroient été perdus. Si le prix n'a pas été payé, quoique l'argent qui a été donné pour acheter des habits soit perdu, et que cependant les habits aient été fournis pour les esclaves, le créancier aura encore l'action. Mais le vendeur aura-t-il aussi la même action, puisqu'il est vrai que sa chose a passé

Source : BIU Cujas

dans les biens du maître? La raison demande que le vendeur ait aussi l'action : d'où il arrive que le maître est obligé envers deux personnes pour la même cause. Ainsi, si l'argent et les habits sont également perdus, le maître sera obligé envers tous les deux, parce que tous deux ont eu intention que ce qu'ils donnoient à l'esclave fût employé pour le maître.

4. *Gaïus au liv. 9 sur l'Edit provincial.*

Mais alors le plus diligent sera préféré : car il seroit injuste que le maître fût condamné envers tous les deux en vertu de la même action.

5. *Ulpien au liv. 29 sur l'Edit.*

Si l'esclave a acheté pour son maître des choses dont il n'avoit pas besoin, par exemple des esclaves, Pomponius écrit que l'argent sera censé être tourné au profit du maître, jusqu'à concurrence de la valeur réelle des esclaves ; au lieu que s'il avoit acheté des choses nécessaires, le maître seroit tenu en entier pour le prix qu'elles auroient coûté.

1. Le même jurisconsulte pense que l'action fondée sur l'emploi fait pour le maître doit avoir lieu, soit que ce dernier ait ou n'ait pas ratifié le contrat de son esclave.

2. Si l'esclave a acheté quelque chose pour son maître, il l'a fait ou de la volonté, ou sans la volonté de ce dernier. Dans le premier cas, on a contre le maître l'action à laquelle son ordre donne lieu ; et dans le second, s'il ratifie, ou si l'acquisition lui est nécessaire ou simplement utile, il y a lieu à l'action fondée sur l'emploi fait pour lui. A défaut de toutes ces conditions, on ne peut intenter que l'action sur le pécule.

3. Il est décidé que l'argent est regardé comme employé pour le maître, non-seulement lorsqu'il a passé sur le champ du créancier au maître, mais même lorsqu'il est resté quelque temps dans le pécule de l'esclave. Cependant l'argent n'est censé alors employé pour le maître, que quand l'esclave gérant ses affaires l'a enrichi des deniers de son pécule. Autrement si le maître ôte le pécule à son esclave, ou s'il le vend avec son pécule, ou s'il vend les fonds qui le composent, et en exige le prix, l'argent qui aura passé dans le pécule ne sera point censé avoir été employé pour le maître:

tam pecunia, quàm vestis periit, dicendum erit, utrique dominum teneri : quoniam ambo in rem domini vertere voluerunt.

4. *Gaius lib. 9 ad Edictum provinciale.*

De occupatione. Sed dicendum est, occupantis meliorem conditionem esse debere : nam, utrisque condemnari dominum de in rem verso, iniquum est.

5. *Ulpianus lib. 29 ad Edictum.*

De re empta domino. Si res domino non necessarias emerit servus, quasi domino necessarias, veluti servos, hactenùs videri in rem ejus versum Pomponius scribit, quatenùs servorum verum pretium facit : cùm si necessarias emisset, insolidum quantò venissent, teneretur.

De ratihabitione domini. §. 1. Idem ait, sive ratum habeat servi contractum dominus, sive non, de in rem verso esse actionem.

De re empta domino. §. 2. Quòd servus domino emit, si quidem voluntate ejus emit, potest quod jussu agi : sin verò non ex voluntate, si quidem dominus ratum habuerit, vel alioquin rem necessariam, vel utilem domino emit, de in rem verso actio erit. Si verò nihil eorum est, de peculio erit actio.

Si servus ab initio negotium peculiare gesserit. §. 3. Placet, non solùm eam pecuniam in rem verti, quæ statim à creditore ad dominum pervenerit, sed et quæ prius fuerit in peculio. Hoc autem totiens verum est, quotiens servus rem domini gerens, locupletiorem eum facit nummis peculiaribus. Alioquin si servo peculium dominus adimat, vel si vendat eum cum peculio, vel rem ejus peculiarem, et pretium exigat, non videtur in rem versum :

Source : BIU Cujas

6. *Tryphoninus lib.* 1 *Disputationum.*

Nam si hoc verum esset, etiam antequàm venderet rem peculiarem, de in rem verso teneretur: quia hoc ipso, quòd servus rem in peculio haberet, locupletior fieret: quod apertè falsum est.

7. *Ulpianus lib.* 29 *ad Edictum.*

Et ideò, et si donaverit servus domino rem peculiarem, actio de in rem verso cessabit: et sunt ista vera.

§. 1. Planè si mutuum servus acceperit, et donandi animo solvit, dum non vult eum debitorem facere peculiarem, de in rem verso actio est.

§. 2. Illud verum non est, quod Mela scribit, si servo meo argentum dederis, ut pocula tibi faceret ex quolibet argento: mox factis poculis servus decesserit, esse tibi adversus me de in rem verso actionem, quoniam possum pocula vindicare.

De erogatis in funus ad dominum pertinentibus.

§. 3. Illud planè verum est, quod Labeo scribit, si odores et ungenta servus emerit, et ad funus erogaverit, quod ad dominum suum pertinebat, videri in rem domini versum.

Si dominus evincat hereditatem, quam servus vendiderat.

§. 4. Idem ait, et si hereditatem à servo tuo emero, quæ ad te pertinebat, et creditoribus pecuniam solvero, deindè hanc hereditatem abstuleris mihi, ex empto actione me idipsum consecuturum: videri enim in rem tuam versum, nam et si hereditatem à servo emero, ut quod mihi ab ipso servo debebatur, compensarem, licet nihil solvi, tamen consequi me ex empto, quod ad dominum pervenit. Ego autem non puto, de in rem verso esse actionem emptori, nisi hoc animo gesserit servus, ut in rem domini verteret.

§. 5.

6. *Tryphoninus au liv.* 1 *des Disputes.*

Car s'il étoit vrai qu'en ce cas l'argent dût être regardé comme employé pour le maître, il seroit tenu de l'action fondée sur cet emploi même avant de vendre les fonds du pécule; parce que, par-là même que l'esclave auroit cet argent dans son pécule, le maître en seroit devenu plus riche: ce qui est manifestement absurde.

7. *Ulpien au liv.* 29 *sur l'Edit.*

Conséquemment, si l'esclave donne à son maître son pécule, l'action fondée sur l'emploi fait au profit du maître n'aura plus lieu; et cela est vrai.

1. Si l'esclave emprunte de l'argent, et qu'il s'en serve pour payer pour son maître, dans l'intention de lui en faire présent, et parce qu'il ne veut pas l'avoir pour débiteur de son pécule, l'action fondée sur l'emploi fait pour lui aura lieu.

2. Il n'est pas vrai, comme Méla le dit, que si vous avez donné de la matière d'argent à mon esclave pour qu'il vous fît des vases de telle matière d'argent qu'il voudroit employer, cet esclave venant à mourir vous auriez contre moi l'action de l'emploi fait à mon profit, par la raison que je puis revendiquer ces vases comme m'appartenans.

3. Labéon pense avec raison, que si un esclave achète des parfums et des onguens, et qu'il les emploie à des funérailles, des frais desquels son maître étoit chargé, il sera censé en avoir fait usage pour les affaires de son maître.

4. Le même jurisconsulte décide que si j'ai acheté de votre esclave une succession qui vous appartenoit, et qu'en conséquence j'aie payé des créanciers de cette succession, dans le cas où vous réussirez par la suite à me l'ôter, j'aurai contre vous l'action qui appartient à l'acheteur, pour vous forcer à me rendre ce que j'aurai payé à cette occasion: car l'argent que j'ai donné à ces créanciers a été employé à votre profit; et si j'avois acheté cette succession de l'esclave, et que je ne lui en eusse pas payé le prix, parce que je l'ai compensé avec ce qui m'étoit dû par l'esclave, j'aurai, comme acheteur, action contre le maître pour me faire rendre par lui ce dont il aura profité à l'occasion de cette vente. Mais je ne pense pas que l'acheteur ait dans tous ces cas l'action fondée sur

Source : BIU Cujas

sur l'emploi fait au profit du maître, à moins que l'esclave n'ait eu intention d'employer pour celui-ci ce qu'il recevoit.

5. Si un fils de famille emprunte une somme et la constitue en dot à sa fille, la somme paroît être employée au profit du père jusqu'à concurrence de ce qu'il devoit donner en dot à la fille de son fils. Je n'approuve ce sentiment que dans le cas où le fils aura donné cette somme en dot dans l'intention de gérer en cela les affaires de son père.

§. 5. Si filiusfamilias pecuniam mutuatus, pro filia sua dotem dederit, in rem versum patris videtur, quatenùs avus pro nepte daturus fuit. Quæ sententia ita demum mihi vera videtur, si hoc animo dedit, ut patris negotium gerens. De pecunia in dotem data.

8. *Paul au liv.* 30 *sur l'Edit.*

Suivant Pomponius, il n'y a point de différence dans cette espèce, soit que ce fils de famille ait constitué la dot au profit de sa fille, soit qu'il l'ait constituée au profit de sa sœur, ou de sa nièce, fille de son frère. Il en sera donc de même dans le cas où un esclave aura employé une somme qu'il aura empruntée à constituer une dot à la fille de son maître.

8. *Paulus lib.* 30 *ad Edictum.*

Et nihil interesse Pomponius ait, filiæ suæ nomine, an sororis, vel neptis ex altero filio natæ dederit. Idem ergo dicemus, et si servus mutuatus fuerit, et domini sui filiæ nomine in dotem dederit.

9. *Javolénus au liv.* 12 *sur Cassius.*

Mais si le père n'étoit point dans l'obligation de faire la dot, la somme ne paroîtra pas employée pour ses affaires.

9. *Javolenus lib.* 12 *ex Cassio.*

Si verò pater in dotem daturus non fuit, in rem patris versum esse non videtur.

10. *Ulpien au liv.* 29 *sur l'Edit.*

Si le fils de famille a répondu pour son père, et payé pour lui à son créancier, l'argent qu'il a donné est censé employé au profit du père; parce que ce paiement fait par le fils a libéré le père.

10. *Ulpianus lib.* 29 *ad Edictum.*

Si pro patre filius fidejusserit, et creditori solverit, in rem patris videtur versum: quia patrem liberavit. Si filius pro patre obligatur, vel judicium susciprat.

1. Ceci est conforme à ce que Papinien écrit au livre neuf des questions: Si le fils se charge de répondre à une action intentée contre son père, dans l'intention de le défendre, et qu'il soit condamné, ce qu'il paiera à cette occasion est censé employé au profit du père, qui s'est trouvé libéré au moyen de ce que son fils s'est chargé de défendre contre l'action.

§. 1. Cui simile est quod Papinianus libro nono quæstionum scribit: Si filius quasi defensor patris judicium susceperit, et sit condemnatus, de in rem verso teneri patrem: namque filius eum judicio suscepto liberavit.

2. Papinien demande s'il en seroit de même dans le cas où le créancier du père auroit stipulé du fils ce qui lui étoit dû, et auroit actionné le fils en conséquence de cette stipulation? Il décide que dans ce cas il y auroit lieu à l'action fondée sur l'emploi fait au profit du père, à moins que le fils ne se fût obligé dans l'intention de lui faire une donation.

§. 2. Idem tractat Papinianus, et si quod patrem dare oporteret, à filio sim stipulatus, et ita convenerim filium: nam et hîc de in rem verso fore actionem: nisi si donare patri filius voluit, dùm se obligat.

3. Conséquemment, on pourroit dire que

§. 3. Quare potest dici, etsi de peculio

Source : BIU Cujas

actionem quasi defensor patris susceperit, teneri patrem de in rem verso usque ad peculii quantitatem. Cujus sententiæ id erit emolumentum, ut si finita sit actio de peculio, de in rem verso conveniatur. Ego et ante condemnationem, post judicium patris nomine acceptum, de in rem verso patrem teneri puto.

si le fils se charge de soutenir le procès intenté sur le pécule contre son père, et comme son défenseur, ce qu'il aura payé en conséquence, sans excéder le fonds du pécule, paroîtra employé au profit du père. Cette décision est avantageuse au créancier du fils, en ce que, si l'action sur le pécule n'a plus lieu, il pourra intenter celle fondée sur l'emploi fait au profit du père. Je pense qu'en ce cas le père est soumis à cette dernière action aussitôt que son fils s'est chargé de défendre contre l'action sur le pécule, et même avant la condamnation.

De parte.

§. 4. In rem autem versum videtur, prout aliquid versum est. Proindè si pars versa est, de parte erit actio.

4. L'emploi est fait au profit du père ou du maître, suivant ce qui a été véritablement employé. Ainsi, si on n'a employé qu'une partie de la somme, le créancier n'aura action que pour une partie.

De sorte et usuris.

§. 5. Sed utrùm in sortem duntaxat tenebitur dominus, an et in usuras? Et si quidem promisit usuras, Marcellus libro quinto digestorum scribit, dominum præstaturum. Sed si non sint promissæ, utique non debebuntur, quia in stipulatum deductæ non sunt. Planè, si contemplatione domini pecuniam dedi non gerenti servo negotia domini, sed ipse gerens: negotiorum gestorum actione potero etiam de usuris experiri.

5. Mais le maître n'est-il tenu à cet égard que du capital, ou même des intérêts? Si l'esclave a promis des intérêts, Marcellus écrit, au livre cinq du digeste, que le maître doit les payer. Mais si les intérêts ne sont pas promis, ils ne sont pas dus, parce qu'ils ne peuvent l'être que lorsqu'ils sont expressément stipulés. Si cependant, voulant moi-même gérer les affaires d'un maître, j'ai donné en sa considération de l'argent à un de ses esclaves qui n'entendoit pas gérer les affaires de son maître, j'aurai directement contre ce dernier l'action de la gestion des affaires d'autrui, par laquelle je me ferai payer des intérêts.

Si duret versum, vel non. Si dominus, vel extraneus solverit servo, vel filio.

§. 6. Versum autem sic accipimus, ut duret versum: et ita demum de in rem verso competit actio, si non sit à domino servo solutum, vel filio. Si tamen in necem creditoris, id est, perdituro servo, vel filio solutum sit (quamvis solutum sit), desinit quidem versum. Æquissimum autem est, de dolo malo adversus patrem, vel dominum competere actionem: nam et peculiaris debitor, si fraudulenter servo solverit, quod ei debebat, non liberatur.

6. On entend par employé pour les affaires du maître, ce qui reste employé; et l'action fondée sur l'emploi fait de la somme n'a lieu qu'autant que le père ou le maître n'aura pas encore payé son esclave ou son fils. Si cependant il avoit payé son esclave ou son fils pour faire tort au créancier, sachant que l'argent qu'il payoit seroit dissipé, le paiement est valable; par conséquent la somme donnée par le créancier cesse d'être regardée comme employée au profit du maître. Mais il paroît juste d'accorder au créancier l'action de la mauvaise foi contre le père ou le maître: car un débiteur dont l'obligation fait partie du pécule de l'esclave, en le payant ainsi frauduleusement, n'est point libéré.

De eo quod servus debet do-

§. 7. Si domini debitor sit servus, et ab alio mutuatus ei solverit, hactenus

7. Si l'esclave étant débiteur de son maître emprunte d'un autre pour le payer, il n'est

Source : BIU Cujas

point censé employer la somme au profit de son maître, relativement à la quantité qu'il lui doit; mais seulement pour le surplus. Ainsi, s'il devoit à son maître trente, et qu'ayant emprunté quarante il les ait employés à payer un créancier de son maître, l'action fondée sur l'emploi de la somme aura lieu jusqu'à concurrence de dix; ou si l'esclave devoit pareille somme de quarante, il n'y auroit rien d'employé au profit du maître: car, comme le remarque Pomponius, le préteur a eu en vue de secourir le créancier contre le gain que le maître voudroit faire à l'occasion de ce qu'il a donné à son esclave. Donc l'argent n'est pas censé employé au profit du maître, si l'esclave étoit débiteur de pareille somme envers lui, lorsqu'il l'a employé; ou si l'esclave est devenu depuis débiteur de son maître, l'argent cesse d'être regardé comme employé au profit du maître, aussi bien que lorsque le maître paye à son esclave l'argent qu'il avoit employé à son profit. Le jurisconsulte va plus loin, et décide que si le maître avoit fait à son esclave une donation d'une somme égale à celle qu'il avoit payée pour lui à son créancier, si la donation est rémunératoire, le paiement fait par l'esclave au créancier de son maître n'est point censé employé au profit de ce dernier. Mais si la donation est pure et simple, l'action fondée sur l'emploi subsiste toujours.

8. Le même jurisconsulte propose cette question: Supposons que l'esclave ait employé une somme de dix au profit de son maître, qu'il ait emprunté de lui pareille somme, et qu'en outre il ait un pécule aussi de la valeur de dix, l'argent employé par l'esclave au profit de son maître cesse-t-il d'être regardé comme tel, ou bien faut-il laisser subsister l'action fondée sur l'emploi, par la raison qu'il se trouve dans le pécule de quoi remplir le maître de ce que son esclave lui doit? Pour moi je pense que l'action fondée sur l'emploi des deniers au profit du maître a cessé de subsister dès que l'esclave est devenu débiteur de son maître.

9. Il propose encore cette question: Si l'esclave qui a employé les deniers d'un autre au profit de son maître, est devenu ensuite son débiteur, et depuis son créancier, non vertit, quatenus domino debet: quod excedit, vertit. Proindè si cum domino deberet triginta, mutuatus quadraginta creditori ejus solverit, vel familiam exhibuerit, dicendum erit de in rem verso in decem competere actionem: aut si tantundem debeat, nihil videtur versum: nam (ut Pomponius scribit) adversus lucrum domini videtur subventum. Et ideo, sive debitor fuit domino, cùm in rem verteret, nihil videri versum: sive posteà debitor esse domino cœperit, desinere versum: idemque et si solverit ei. Plus dicit, etsi tantundem ei donavit dominus, quantum creditori solvit pro se, si quidem remunerandi animo, non videri versum. Si verò aliàs donavit, durare versum.

mino, et de eo quod creditori domini eo solvit.

§. 8. Idem quærit, si decem in rem domini vertit, et posteà tantamdem summam à domino mutuatus sit, habeat præterea et peculium decem, videndum ait utrùm desiit esse versum? An verò, quoniam est peculium, undè trahatur debitum, de in rem verso non tollimus actionem? An potiùs ex utroque pro rata detrahimus? Ego autem puto sublatam de in rem verso actionem: cùm debitor domini sit constitutus.

Si servus, postquam in rem domini vertit, deindè ejus debitor, mox creditor factus sit.

§. 9. Idem quærit, si in rem tuam verterit, et debitor tuus factus sit, mox creditor ejusdem summæ quam tibi debuit, an renascatur de in rem verso actio,

Source : BIU Cujas

an verò ex post facto non convalescat? Quod verum est.

Si filius solvat, quod et ipse et pater debet.

§. 10. Idem tractat, an ex eventu possit in rem patris filius vertere, veluti si duo rei pater et filius fuerint, et filius mutuatus suo nomine solvat: vel si filio jussu patris credidisti, et filius creditum tibi solvisset. Mihi videtur, si quidem pecunia ad patrem pervenerat, videri in rem versum: quòd si non fuit, et suum negotium gerens filius solvit, non esse de in rem verso actionem.

11. *Paulus lib.* 30 *ad Edictum.*

Si servus creditori suo solvit.

Quod servus in hoc mutuatus fuerit, ut creditori suo solveret, non erit in rem versum: quamvis actione de peculio liberatus sit dominus.

12. *Gaius lib.* 9 *ad Edictum provinciale.*

De re empta patri, vel domino.

Si fundum patri dominove emit servus, vel filiusfamilias, versum quidem esse videtur: ita tamen, ut sive minoris sit, quàm est emptus, tantum videatur in rem versum, quanti dignus sit: sive pluris sit, non plus videatur in rem versum, quàm emptus est.

13. *Ulpianus lib.* 29 *ad Edictum.*

De servo communi.

Si in rem alterius ex dominis versum sit, utrum is solus, in cujus rem versum est, an et socius possit conveniri, quæritur? Et Julianus scribit eum solum conveniri, in cujus rem versum est, sicuti cùm solus jussit. Quam sententiam puto veram.

cier d'une somme égale à celle qu'il lui devoit, l'action fondée sur l'emploi des deniers au profit du maître revit-elle en faveur du créancier? ou bien ne peut-elle pas reprendre son premier état lorsqu'elle a une fois été éteinte? Ce second sentiment est le plus juste.

10. Il examine aussi cette question: Peut-il arriver qu'un fils se trouve avoir employé les deniers d'un autre au profit de son père, sans avoir eu intention de le faire; par exemple, le père et le fils sont débiteurs solidaires, le fils emprunte et paye en son nom; ou bien le fils emprunte par l'ordre de son père, et ensuite il paye le créancier avec l'argent qu'il emprunte d'ailleurs? Je pense à cet égard que si le père a touché l'argent, on peut regarder les deniers payés par le fils comme employés à son profit; autrement si le fils a eu intention en payant de se libérer lui-même, les deniers ne seront pas regardés comme employés au profit du père.

11. *Paul au liv.* 30 *sur l'Edit.*

Si l'esclave emprunte pour payer un de ses créanciers, les deniers prêtés ne seront pas censés employés au profit du maître, quoiqu'ils aient servi à le libérer de l'action sur le pécule à laquelle il étoit soumis vis-à-vis du premier créancier de l'esclave.

12. *Gaïus au liv.* 9 *sur l'Edit provincial.*

Si un fils de famille ou un esclave achète un fonds à son père ou à son maître, il est censé avoir employé l'argent à son profit: de manière que si ce fonds a été acheté au-dessus de sa valeur, le père ou le maître n'est censé profiter que du véritable prix de la chose; et s'il est acheté au-dessous, on ne regarde comme employé à son profit que le prix auquel il a été vendu.

13. *Ulpien au liv.* 29 *sur l'Edit.*

Si l'esclave appartenant à plusieurs maîtres a employé les deniers qu'il a reçus au profit d'un seul, l'action fondée sur l'emploi des deniers n'a-t-elle lieu que contre celui au profit de qui ils ont été employés? ou pourroit-on l'intenter même contre le copropriétaire? Julien écrit que cette action ne peut être intentée que contre le propriétaire au profit de qui les deniers

Source : BIU Cujas

ont été employés, comme il arrive lorsque l'esclave contracte par l'ordre d'un seul de ses maîtres. Ce sentiment me paroît juste.

14. *Marcellus remarque sur Julien au liv.* 11 *du Digeste.*

Il y a cependant des cas où les deniers étant employés au profit d'un des maîtres, le créancier a action contre l'autre, s'il doit avoir son recours contre son associé, pour se faire payer par lui de ce qui lui en aura coûté à cette occasion : car que devroit-on décider si l'un des maîtres avoit ôté le pécule à l'esclave ? Paul : Cette question ne doit donc avoir lieu que dans le cas où l'action sur le pécule ne peut pas être intentée.

15. *Ulpien au liv.* 2 *des Disputes.*

Si le fils de famille s'oblige par constitut à payer ce qui est dû par son père, le créancier qui aura prêté à cet effet au fils de famille, aura-t-il contre le père l'action fondée sur l'emploi de ses deniers à son profit ? On peut objecter que le père n'est point libéré par le constitut du fils ; parce que le fils, en se constituant débiteur, s'oblige à la vérité, mais ne libère pas pour cela son père. Cependant si le fils paye le créancier vis-à-vis duquel il s'est obligé, quoiqu'il paroisse payer en son nom à cause de l'obligation qu'il a contractée, il sera néanmoins censé avoir employé au profit de son père les deniers dont il s'est servi.

16. *Alfénus au liv.* 2 *du Digeste.*

Un particulier, en donnant sa ferme à loyer à son esclave, lui avoit donné aussi des bœufs ; et, comme ils n'étoient pas propres au labour, il lui ordonna de les vendre, et d'en acheter d'autres avec le prix qu'il en retireroit. L'esclave, après avoir vendu ces bœufs, en a acheté d'autres, mais n'a pas payé le vendeur, et a dissipé les deniers qu'il avoit entre les mains. Celui qui avoit vendu les bœufs en demandoit le prix au maître par l'action sur le pécule, ou par l'action fondée sur l'emploi fait au profit de ce dernier, en ce que les bœufs dont il demandoit le prix se trouvoient dans le domaine du maître de l'esclave. J'ai répondu que, quant à l'action sur le pécule, le pécule n'étoit composé que de ce qui restoit après que le maître

14. *Julianus lib.* 11 *Digestorum Marcellus notat.*

Interdùm et propter hoc quod in rem alterius socii versum est, de in rem verso cum altero agi potest : qui conventus, à socio petere potest id in quo damnatus fuerit. Quid enim dicemus, si peculium servo ab altero ademptum fuerit ? Paulus : Ergo hæc quæstio ita procedit, si de peculio agi non potest.

15. *Ulpianus lib.* 2 *Disputationum.*

De constitutoi.

Si filiusfamilias constituerit quod pater debuit, videndum est an de in rem verso actio dari debeat ? Atquin non liberavit patrem : nam qui constituit, se quidem obligat, patrem verò non liberat. Planè si solvat post constitutum, licet pro se videatur solvisse (hoc est ob id quod constituit), in rem tamen vertisse patris meritò dicetur.

16. *Alfenus lib.* 2 *Digestorum.*

De re vendita, aliaque ejusdem generis empta.

Quidam fundum colendum servo suo locaverat, et boves ei dederat : cùm hi boves non essent idonei, jusserat eos venire, et his nummis qui recepti essent, alios reparari. Servus boves vendiderat, alios redemerat, nummos venditori non solverat, postea conturbaverat. Qui boves vendiderat, nummos à domino petebat actione de peculio, aut quod in rem domini versum esset, cùm boves pro quibus pecunia peteretur, penes dominum essent. Respondit, non videri peculii quicquam esse, nisi si quid deducto eo quod servus domino debuisset, reliquum fieret. Illud sibi videri, boves quidem in rem domini versos esse, sed pro ea re solvisse tantùm, quanti priores boves venissent : si quo amplioris pecuniæ poste-

Source : BIU Cujas

riores boves essent, ejus oportere dominum condemnari.

17. *Africanus lib.* 8 *Quæstionum.*

Si in rem domini pecuniam mutuatus, sine culpa eam perdidit.

Servus in rem domini pecuniam mutuatus, sine culpa eam perdidit: nihilominùs posse cum domino de in rem verso agi, existimavit: nam et si procurator meus in negotia mea impensurus, pecuniam mutuatus, sine culpa eam perdiderat, rectè eum hoc nomine mandati, vel negotiorum gestorum acturum.

De vicario.

§. 1. Cum Sticho vicario servi tui Pamphili contraxi. Actio de peculio, et in rem verso, ita dari debet, ut quod vel in tuam ipsius rem, vel in peculium Pamphili versum sit, comprehendatur: scilicet, etiam si mortuo, vel alienato Sticho, agatur. Quòd si Pamphilo mortuo agam, magis est, ut quamvis Stichus vivat, tamen de eo quod in peculio Pamphili versum est, non nisi intra annum quàm is decessit, actio dari debeat: etenim quodammodo de peculio Pamphili tum experiri videbor, sicuti si quod jussu ejus credidissem, experirer. Nec nos movere debet, quòd Stichus, de cujus peculio agatur, vivat, quando non aliter ea res in peculio ejus esse potest, quàm si Pamphili peculium maneat. Eadem ratio efficiet, ut id quod in peculio Pamphili versum sit, ita præstari debere dicamus, ut priùs ejus quod tibi Pamphilus debuerit, deductio fiat: quod verò in tuam rem versum fuerit, præstatur etiam non deducto eo quod Pamphilus tibi debet.

avoit déduit ce qui lui étoit dû par son esclave. Il est vrai que les bœufs dont il s'agit ont passé dans les biens du maître; mais celui-ci avoit payé pour eux le prix qui étoit revenu de la vente des autres bœufs. Ainsi, si ces nouveaux bœufs sont d'un prix plus considérable que les premiers, le maître peut être condamné à raison de cet excédant.

17. *Africain au liv.* 8 *des Questions.*

Un esclave ayant emprunté de l'argent pour l'employer aux affaires de son maître l'a perdu sans aucune faute de sa part. J'ai répondu que le créancier de l'esclave n'en auroit pas moins contre le maître l'action fondée sur l'emploi des deniers à son profit: car, si mon fondé de procuration avoit emprunté de l'argent pour l'employer dans mes affaires, et qu'il l'eût perdu sans faute de sa part, il auroit contre moi à cet égard l'action du mandat ou celle de la gestion des affaires d'autrui.

1. J'ai contracté avec Stichus, esclave du pécule de votre esclave Pamphile. L'action sur le pécule doit être accordée, ainsi que celle fondée sur l'emploi des deniers du créancier au profit du maître, autant qu'il paroîtra que le bénéfice de l'obligation aura bien tourné pour vos affaires, ou au profit du pécule de votre esclave Pamphile, quand même elle seroit intentée après la mort ou l'aliénation de l'esclave en second. Mais si l'action est intentée après la mort de l'esclave en chef, quoique l'esclave en second soit encore vivant, le créancier n'aura l'action fondée sur l'emploi dans le pécule de l'esclave en chef, que dans l'année de sa mort: car, en ce cas, il est censé intenter l'action sur le pécule de l'esclave en chef, comme il arriveroit s'il avoit prêté à l'esclave en second par l'ordre de celui-ci. On ne doit point être arrêté par la raison que l'esclave en second, du pécule duquel il s'agit, est encore vivant; puisque la créance ne peut se trouver dans son pécule, qu'autant que celui de l'esclave en chef existe encore. Par la même raison, ce qui aura été employé dans le pécule de l'esclave en chef ne devra être rendu par le maître, qu'après qu'il aura déduit à son profit ce qui peut lui être dû par cet esclave. Mais, ce qui a été employé direc-

Source : BIU Cujas

tement pour les affaires du maître, doit être rendu au créancier, sans que le maître ait la faculté de faire cette déduction sur le pécule de l'esclave en chef.

18. *Nératius au liv. 7 des Feuilles.*

Quoique vous ayiez répondu pour mon esclave dans une affaire qui devoit, suivant la convention, tourner à mon profit; par exemple, si vous avez répondu pour mon esclave qui achetoit du blé pour nourrir les autres esclaves, il paroît plus probable que vous aurez plutôt contre moi l'action sur le pécule que celle fondée sur l'emploi de vos deniers à mon profit; de manière que, dans toutes sortes de contrats, l'action dont nous parlons n'appartienne qu'au seul créancier qui a fourni cela même qui a été employé aux affaires du maître.

19. *Paul au liv. 4 des Questions.*

Un fils de famille a acheté une robe, et est mort ensuite; son père ignorant cette acquisition, et croyant que la robe de son fils lui appartenoit, l'a employée à ses funérailles. Nératius écrit au livre second des réponses, que cette robe paroît avoir été employée pour les affaires du père. Quant à l'action du pécule, on n'y estime les choses qui ont cessé d'exister que dans un cas; savoir, lorsqu'il y a eu mauvaise foi de la part de celui contre qui l'action est intentée. Mais si le père devoit dans le même temps acheter une robe à son fils, elle seroit censée avoir été employée pour le compte du père dès le moment de la vente qui en a été faite, et non pas du jour des funérailles: car les funérailles du fils sont une dette par rapport au père. Nératius, qui soutient qu'il y a en ce cas contre le père l'action fondée sur l'emploi fait pour son compte, fait bien voir que ces funérailles sont une dette du père, et non pas du fils. Le père devient donc à cet égard débiteur du pécule de son fils, quoique la chose fournie par le créancier ait cessé d'exister; en sorte qu'on peut intenter contre lui l'action sur le pécule. Cette action sur le pécule comprend aussi celle fondée sur l'emploi fait pour le compte du père; mais cette action accessoire est nécessaire lorsqu'elle se trouve seule après l'année de la mort du fils, qui est le terme prescrit pour intenter utilement l'action sur le pécule.

18. *Neratius lib. 7 Membranarum.*

De fidejubente pro servo.

Quamvis in eam rem pro servo meo fidejusseris, quæ ita contracta est, ut in rem meam versaretur: veluti, si cùm servus frumentum emisset, quo familia aleretur, venditori frumenti fidejusseris: propius est tamen, ut de peculio eo nomine, non de in rem verso agere possis: ut unius duntaxat in quoquo contractu, de in rem verso sit actio, qui idipsum credidit, quod in rem domini versum est.

19. *Paulus lib. 4 Quæstionum.*

De toga, quam filius emit, et pater dedicavit in funus ejus.

Filiusfamilias togam emit: mortuo deindè eo, pater ignorans, et putans suam esse, dedicavit eam in funus ejus. Neratius libro secundo responsorum ait, in rem patris versum videri. In actione autem de peculio, quod in rerum natura non esset, uno modo æstimari debere, si dolo malo ejus, quò cum agatur, factum esset. Atquin si filio pater togam emere debuit, in rem patris res versa est, non nunc, quò funerabitur, sed quo tempore emit: funus enim filii, æs alienum patris est. Et hoc Neratius quoque, qui de in rem verso patrem teneri putavit, ostendit negotium hoc (id est sepulturam, et funus filii) patris esse æs alienum, non filii. Factus est ergo debitor peculii, quamvis res non exstet: ut etiam de peculio possit conveniri. In quam actionem venit, et quod in rem versum est: quæ tamen adjectio tunc necessaria est, cum annus post mortem filii excessit.

Source : BIU Cujas

20. *Scævola lib.* 1 *Responsorum.*

De filiafamilias quæ pecuniam à viro creditam consumpsit in alimenta.

Pater pro filia dotem promisit, et convenit ut ipse filiam aleret. Non præstante patre, filia à viro mutuam pecuniam accepit, et mortua est in matrimonio. Respondi, si ad ea id quod creditum est, erogatum esset, sine quibus aut se tueri, aut servos paternos exhibere non posset, dandam de in rem verso utilem actionem.

De verso in rem pupilli. De promissione tutoris.

§. 1. Servus absentis reipublicæ causa, pupilli servis pecuniam credidit, subscribente tutore, stipulatione in personam tutoris translata. Quæsitum est, an adversus pupillum competat actio? Respondi, si cùm in rem pupilli daretur, id in rem ejus versum est, et quo magis actus servorum confirmaretur, tutor spopondit, posse nihilominùs dici, de in rem verso cum pupillo actionem fore.

21. *Idem lib.* 5 *Digestorum.*

De filiafamilias quæ pecuniam à viro creditam, aliamque ejus pecuniam consumpsit in alimenta.

Filiamfamilias duxit uxorem, patre dotem promittente: et convenit inter omnes personas, uti eam pater, aut ipsa se tueretur. Maritus ei mutuos nummos dedit, cum juste putaret patrem ejus ministraturum tantum salarium, quantum dare filiæ suæ instituerat. Eos nummos illa in usus necessarios sibi, et in servos, quos secum habebat, consumpsit: aliquantum et cum ei res familiares creditæ essent, ex pecunia mariti in easdem causas convertit. Deindè prius quàm pater salarium expleret, moritur filia. Pater impensam recusat: maritus res mulieris retinet. Quæro, an de in rem verso adversus patrem actio competat? Respondit, si ad ea id quod creditum est, erogatum esset, sine quibus aut se tueri, aut servos paternos exhibere non posset, dandam de in rem verso utilem actionem.

TITULUS

20. *Scévola au liv.* 1 *des Réponses.*

Un père a promis une dot pour sa fille, et est convenu de la nourrir. Le père ne fournissant pas des alimens, la fille a emprunté de l'argent de son mari, et elle est morte le mariage subsistant. J'ai répondu: Si le prêt fait par le mari a été employé à des dépenses nécessaires pour l'entretien de la fille, ou pour la nourriture des esclaves du père, le mari, créancier, doit avoir l'action fondée sur l'emploi fait pour le compte du père.

1. Un esclave a prêté de l'argent aux esclaves d'un pupille qui étoit absent pour la république; l'obligation a été signée par le tuteur du pupille, et conçue dans des termes qui la lui rendoient personnelle. On a demandé si le maître de cet esclave pourroit actionner le pupille? J'ai répondu: Si l'argent a été donné afin d'être employé pour le compte du pupille, que l'emploi ait été fait en conséquence, et que le tuteur ne se soit obligé personnellement que pour donner une plus grande autorité au contrat des esclaves du pupille, il y auroit lieu contre le pupille à l'action fondée sur l'emploi fait pour son compte.

21. *Le même au liv.* 5 *du Digeste.*

Un particulier a épousé une fille de famille pour laquelle le père s'est engagé à fournir une dot. On est convenu unanimement que la femme seroit entretenue des deniers de son père ou des siens propres. Le mari lui a prêté de l'argent, ayant tout sujet de penser que le père lui paieroit la pension qu'il se proposoit de donner à sa fille. La femme a employé cet argent aux dépenses qui lui étoient nécessaires pour s'entretenir elle et ses esclaves. D'ailleurs, comme on lui avoit fourni quelques effets, elle employa une partie de l'argent de son mari à les payer. Ensuite la fille est morte avant que le père eût achevé le paiement des pensions qu'il lui devoit. Le père ne voulant pas payer les dépenses faites par sa fille pour l'acquisition de ces effets, le mari refuse de les rendre. On a demandé à ce sujet si le mari auroit contre son beau-père l'action fondée sur l'emploi fait pour son compte? J'ai répondu qu'il y auroit lieu à cette action au profit du mari, si l'argent qu'il a prêté a été employé

à

Source : BIU Cujas

à des dépenses nécessaires, et sans lesquelles la fille n'auroit pas pu s'entretenir elle et les esclaves de son père.

TITRE IV.

DE L'ACTION QUI APPARTIENT AU CRÉANCIER

Contre le père ou le maître par l'ordre desquels l'obligation du fils ou de l'esclave a été contractée.

1. *Ulpien au liv. 29 sur l'Edit.*

C'EST avec raison que le préteur donne action pour le tout contre le maître par l'ordre duquel l'esclave a contracté, comme si le créancier en ce cas eût contracté avec le maître lui-même qui a donné l'ordre.

1. L'ordre du maître est censé intervenir, soit qu'il ait été donné devant témoins, ou par une lettre, ou de vive voix, ou par un messager; soit qu'il ait été donné pour une espèce de contrats, ou pour toutes sortes de contrats en général. Par conséquent, si le maître s'est exprimé de cette manière devant témoins : « Vous pouvez faire avec mon esclave Stichus telle affaire que vous voudrez à mes risques », cet ordre est censé donné pour toutes sortes d'affaires, excepté celles qui sont défendues par quelque loi particulière.

2. Mais dépend-il du maître de révoquer cet ordre avant qu'on contracte avec son esclave? Je pense qu'il le peut; de même qu'il peut révoquer une procuration en changeant de volonté avant qu'on contracte avec son procureur, et en faisant signifier la révocation aux personnes intéressées.

3. La procuration donnée par le père ou le maître est regardée comme un ordre de sa part.

4. Cette action a lieu aussi lorsque le maître a signé l'obligation de son esclave.

5. En seroit-il de même à l'égard d'un maître qui répondroit pour son esclave? Marcellus dit que l'action dont nous parlons n'auroit pas lieu contre lui, parce qu'il s'oblige en ce cas pour son esclave comme étranger. Il n'entend pas par-là nier que le maître soit tenu en ce cas comme répon-

TITULUS IV.

QUOD JUSSU.

1. *Ulpianus lib. 29 ad Edictum.*

MERITO ex jussu domini insolidum adversus eum judicium datur: nam quodammodò cum eo contrahitur, qui jubet. — Ratio edicti.

§. 1. Jussum autem accipiendum est, sive testato quis, sive per epistolam, sive verbis, aut per nuntium, sive specialiter in uno contractu jusserit, sive generaliter. Et ideò et si sic contestatus sit, *quod voles cum Sticho servo meo negotium gerere periculo meo*, videtur ad omnia jussisse, nisi certa lex aliquid prohibet. — Quibus modis jubetur.

§. 2. Sed ego quæro, an revocare hoc jussum antequam credatur, possit? Et puto posse: quemadmodùm si mandasset, et postea ante contractum contraria voluntate mandatum revocasset, et me certiorasset. — De jussu, vel mandato revocando.

§. 3. Sed et si mandaverit pater, dominusve, videtur jussisse. — De mandato,

§. 4. Sed et si servi chirographo subscripserit dominus, tenetur quod jussu. — Vel subscriptione,

§. 5. Quid ergo si fidejusserit pro servo? Ait Marcellus non teneri quod jussu: quasi extraneus enim intervenit. Neque hoc dicit ideo quòd teneatur ex causa fidejussionis; sed quia aliud est jubere. Denique idem scribit, etsi inutiliter fidejusserit, tamen eum non obligari, — Vel fidejussione,

Source : BIU Cujas

quasi jusserit : quæ sententia verior est.

dant, mais il veut faire comprendre qu'il y a de la différence à son égard entre répondre et donner ordre. Enfin, le même jurisconsulte pense que quand même l'obligation contractée par le maître comme répondant seroit nulle, on ne pourroit point inférer qu'il est tenu du contrat de son esclave comme lui ayant donné ordre : et ce sentiment est le plus juste.

Vel ratihabitione domini, vel patris.

§. 6. Si ratum habuerit quis, quod servus ejus gesserit, vel filius, quod jussu actio in eos datur.

6. L'action fondée sur l'ordre a lieu contre le père ou le maître qui ratifie ce qui a été fait par le fils ou l'esclave.

De jussu pupilli,

§. 7. Si pupillus dominus jusserit, utique non tenetur, nisi tutore auctore jussit.

7. Si l'ordre a été donné par un maître encore pupille, il n'aura aucun effet, à moins que le tuteur ne l'ait revêtu de son autorité.

Vel fructuarii, vel bonæ fidei possessoris,

§. 8. Si jussu fructuarii erit cum servo contractum, item ejus cui bona fide servit, Marcellus putat, quod jussu dandam in eos actionem. Quam sententiam et ego probo.

8. Si on contracte avec un esclave par l'ordre de l'usufruitier ou du possesseur de bonne foi, Marcellus pense que le créancier a une action contre lui en conséquence de l'ordre qu'il a donné. J'adopte aussi ce sentiment.

Vel curatoris, vel procuratoris.

§. 9. Si curatore adolescentis, vel furiosi, vel prodigi jubente, cum servo contractum sit, putat Labeo dandam quod jussu actionem in eos quorum servus fuerit. Idem et in vero procuratore. Sed si procurator verus non sit, in ipsum potius dandam actionem, idem Labeo ait.

9. Si on a contracté avec l'esclave d'un mineur, ou d'un interdit pour cause de démence ou de dissipation, par l'ordre de leur curateur, Labéon pense que le créancier aura, en conséquence de cet ordre, action contre le maître de l'esclave. Il en sera de même si l'ordre est donné par un procureur légitimement constitué. Mais s'il est donné par un faux procureur, suivant Labéon, l'action doit être intentée contre lui-même.

2. *Paulus lib. 30 ad Edictum.*

2. *Paul au liv. 30 sur l'Edit.*

De jussu tutoris.

Si tutoris jussu servo pupilli creditum sit, puto si ex utilitate pupilli fuerit creditum, in pupillum esse dandam actionem, quòd jussit tutor.

Si on prête à l'esclave d'un pupille par l'ordre du tuteur, et que le prêt ait tourné au profit du pupille, le créancier aura, en conséquence de l'ordre du tuteur, une action contre le pupille.

De ancilla et filia.

§. 1. Si jussu domini ancillæ, vel jussu patris filiæ creditum sit, danda est in eos quòd jussu actio.

1. On aura la même action contre le père ou le maître, par l'ordre duquel on aura contracté avec une femme sous la puissance paternelle ou dans la servitude.

Si is qui jussit, postea dominus fiat.

§. 2. Si jussu meo cum alieno servo contractum fuerit, eumque postea redemero, quod jussu non tenebor; ne actio quæ ab initio inutilis fuerit, eventu confirmetur.

2. Si un créancier contracte par mon ordre avec l'esclave d'autrui, dont j'ai depuis acquis la propriété, il n'aura point contre moi l'action en conséquence de mon ordre : autrement le hasard confirmeroit une action nulle dans son origine.

3. *Ulpianus lib. 2 Responsorum.*

3. *Ulpien au liv. 2 des Réponses.*

De mutuo et pigno.

Dominum qui jussit semissibus usuris servo suo pecuniam mutuam credi,

Le maître qui a ordonné de prêter à son esclave à six pour cent par an, moitié du

Source : BIU Cujas

taux ordinaire, son ordre ne l'oblige que jusqu'à concurrence des intérêts qu'il a exprimés ; et si l'esclave hypothèque des fonds sans la volonté de son maître, l'obligation hypothécaire est nulle.

4. *Le même au liv.* 10 *sur l'Edit.*

Si on contracte avec l'esclave appartenant à un corps de ville par l'ordre de l'officier préposé à l'administration des biens de la ville, Pomponius écrit, qu'en conséquence de l'ordre de cet administrateur, on a action contre lui.

5. *Paul au liv.* 4 *sur Plautius.*

Si le maître ou le père empruntant de l'argent, ordonne qu'on le compte à son fils ou à son esclave, il n'y a pas de doute qu'il est soumis directement à l'action du prêt, et que même en ce cas le créancier n'a pas contre lui d'action particulière en conséquence de son ordre.

1. Si de plusieurs propriétaires de l'esclave, un seul ordonne de contracter avec lui, il sera seul soumis à l'action. Mais si l'ordre est donné par les deux copropriétaires, l'action peut être intentée solidairement contre chacun, parce qu'on les regarde comme ayant tous deux fondé l'esclave de leur procuration.

hactenus teneri, quatenus jussit: nec pignoris obligationem locum habere in his prædiis, quæ servus non ex voluntate domini obligavit.

4. *Idem lib.* 10 *ad Edictum.*

De jussu administratoris rerum civitatis.

Si jussu ejus qui administrationi rerum civitatis præpositus est, cum servo civitatis negotium contractum sit, Pomponius scribit, quod jussu cum eo agi posse.

5. *Paulus lib.* 4 *ad Plautium.*

Si pecuniam accepturus jusserit servo filiove numerari.

Si dominus vel pater pecuniam mutuam accepturus, jusserit servo filiove numerari, nulla quæstio est, quin ipsi condici possit: imò hoc casu de jussu actio non competit.

De servo communi.

§. 1. Si unus ex servi dominis jussit contrahi cum eo, is solus tenebitur. Sed si duo jusserunt, cum quovis insolidum agi potest: quia similes sunt duobus mandantibus.

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM
LIBER SEXTUSDECIMUS.

DIGESTE OU PANDECTES,
LIVRE SEIZIÈME.

TITRE PREMIER.
DU SÉNATUS-CONSULTE VELLÉIEN.

1. *Ulpien au liv.* 30 *sur l'Edit.*

Le sénatus-consulte Velléien a pourvu très-sagement à ce que les femmes ne pussent pas s'obliger pour autrui.

TITULUS PRIMUS.
AD SENATUSCONSULTUM VELLEIANUM.

1. *Paulus lib.* 30 *ad Edictum.*

Summa.

Velleiano senatusconsulto plenissimè comprehensum est, *ne pro ullo fœminæ intercederent.*

Source : BIU Cujas

Et ratio senatusconsulti.

§. 1. Nam sicut moribus civilia officia adempta sunt fœminis, et pleraque ipso jure non valent, ita multò magis adimendum eis fuit id officium, in quo non sola opera, nudumque ministerium earum versaretur : sed etiam periculum rei familiaris.

Quomodò mulieri succurritur.

§. 2. Æquum autem visum est, ita mulieri succurri, ut in veterem debitorem, aut in eum qui pro se constituisset mulierem ream, actio daretur : magis enim ille, quàm creditor mulierem decepit.

2. *Ulpianus lib. 29 ad Edictum.*

De edictis Augusti et Claudii.

Et primò quidem temporibus divi Augusti, mox deindè Claudii, edictis eorum erat interdictum, *ne fœminæ pro viris suis intercederent.*

Senatusconsulti verba.

§. 1. Posteà factum est senatusconsultum, quo plenissimè fœminis omnibus subventum est. Cujus senatusconsulti verba hæc sunt : *Quòd Marcus Silanus, et Velleius Tutor, consules, verba fecerunt de obligationibus fœminarum quæ pro aliis reæ fierent, quid de ea re fieri oportet, de ea re ita consuluerunt : quòd ad fidejussiones et mutui dationes pro aliis, quibus intercesserint fœminæ, pertinet, tametsi antè videtur ita jus dictum esse, ne eo nomine ab his petitio, neve in eas actio detur, cùm eas virilibus officiis fungi, et ejus generis obligationibus obstringi non sit æquum, arbitrari senatum, rectè atque ordine facturos, ad quos de ea re in jure aditum erit, si dederint operam, ut in ea re senatus voluntas servetur.*

Et ejus commendatio.

§. 2. Verba itaque senatusconsulti excutiamus, priùs providentia amplissimi ordinis laudata : quia opem tulit mulieribus, propter sexus imbecillitatem, multis hujuscemodi casibus suppositis, atque objectis.

De mulieribus deceptis, vel decipientibus.

§. 3. Sed ita demùm eis subvenit, si non callidè sint versatæ. Hoc enim divus Pius et Severus rescripserunt. Nam deceptis, non decipientibus opitulatur : et est et græcum Severi tale rescriptum : Τοις ἀπατωσαις γυναιξιν το δογμα της συγκλητ

1. Car, de même que dans notre usage les femmes ne peuvent point remplir les charges civiles et publiques, et que souvent on regarde comme nulle l'obligation qu'elles ont contractée, il a fallu à plus forte raison leur interdire un contrat dans lequel la femme ne prête pas simplement son ministère, mais encore met toute sa fortune en danger.

2. Il a paru juste de venir au secours d'une femme qui se seroit obligée pour autrui, en rendant au créancier son action contre son ancien débiteur, ou contre celui qui l'a fait obliger pour lui ; parce que c'est ce débiteur, plutôt que le créancier, qui abuse de la foiblesse de la femme.

2. *Ulpien au liv. 29 sur l'Edit.*

Il y a eu d'abord un édit porté par Auguste, suivi d'un autre porté par l'empereur Claude, qui défendoient aux femmes de s'obliger pour leurs maris.

1. Ensuite on a fait un sénatus-consulte par lequel on a mis parfaitement les femmes en sûreté contre ces sortes d'obligations. Voici les termes de ce sénatus-consulte : « Sur le rapport des consuls Marcus-Silanus et Velléius-Tutor, concernant les contrats par lesquels les femmes s'obligent pour autrui, le sénat a décidé que lorsqu'une femme auroit emprunté ou répondu pour autrui, quoiqu'il paroisse que les lois anciennes aient déjà décidé que le créancier ne pourroit en ce cas intenter utilement aucune action réelle ou personnelle, les juges devant qui ces sortes d'affaires seront portées, doivent tenir la main à l'exécution de la volonté du sénat à cet égard ».

2. Examinons maintenant les termes de ce sénatus-consulte, et commençons par donner les plus grands éloges à la vigilance du sénat, qui vient au secours des femmes, que la foiblesse du sexe expose souvent à contracter des obligations qui sont préjudiciables à leur fortune.

3. Mais il faut remarquer que le sénat n'a point entendu favoriser les femmes, lorsqu'il y a mauvaise foi de leur part : car ce sénatus-consulte, suivant un rescrit des empereurs Antonin et Sévère, vient au secours des femmes, de la foiblesse desquelles on a

Source : BIU Cujas

abusé, et non de celles qui ont cherché à tromper les autres. Il y a un rescrit de l'empereur Sévère, écrit en grec, qui porte que le sénatus-consulte Velléien ne prête point son secours aux femmes qui ont cherché à tromper; parce que c'est leur foiblesse, et non leur mauvaise foi, qui a déterminé le sénat en leur faveur.

4. Le sénatus-consulte Velléien s'étend à toutes sortes d'obligations, de quelque manière que les femmes se soient obligées pour autrui, soit que le contrat qu'elles auront fait soit de ceux qui exigent la tradition de la chose, ou de ceux qui demandent la solennité des paroles.

5. Si une femme se charge de la défense d'autrui en justice, il est clair qu'elle s'oblige pour autrui; parce que, comme elle s'expose à payer la condamnation qui pourra intervenir, elle se charge de l'obligation d'autrui. Une femme ne pourra donc défendre en justice, ni son mari, ni ses enfans, ni son père.

3. *Paul au liv.* 30 *sur l'Edit.*

Mais si une femme défend en justice une personne qui, étant condamnée, doit avoir son recours contre elle, elle ne sera pas censée s'obliger pour autrui; par exemple, si elle défend en justice un acheteur à qui elle a vendu une succession dont il est évincé, ou quelqu'un qui a répondu pour elle.

4. *Ulpien au liv.* 29 *sur l'Edit.*

Mais si quelqu'un contracte avec la femme elle-même, ignorant qu'elle a intention de faire passer l'objet du contrat à un autre, il n'y a point de doute qu'on ne peut pas lui opposer le sénatus-consulte. Il y a à ce sujet un rescrit de l'empereur Antonin et du nôtre, qui le décide ainsi.

1. Par conséquent si une femme, voulant faire une donation à Titius, emprunte de moi une somme d'argent et la lui donne, elle ne pourra pas recourir au sénatus-consulte Velléien. Une femme n'est point non plus censée s'obliger pour autrui, à l'effet d'avoir le bénéfice du sénatus-consulte Velléien, quand, ayant intention de faire une donation à quelqu'un, elle paie son créancier pour le libérer; parce que le sénatus-consulte a entendu prêter son secours aux femmes qui s'obligent pour autrui, et

βελῆς ἐ βουθῆ, id est, *Decipientibus mulieribus senatusconsultum auxilio non est.* Infirmitas enim fœminarum, non calliditas auxilium meruit.

§. 4. Omnis omninò obligatio senatusconsulto Velleiano comprehenditur, sive verbis, sive re, sive quocunque alio contractu intercesserint. De contractibus.

§. 5. Sed etsi mulier defensor alicujus exstiterit, proculdubio intercedit: suscipit enim in se alienam obligationem: quippe cùm ex hac re subeat condemnationem. Proindè neque maritum, neque filium, neque patrem permittitur mulieri defendere. De defensione alterius.

3. *Paulus lib.* 30 *ad Edictum.*

Sed si eum defendat, qui damnatus regressum ad eam habeat (veluti cùm venditorem hereditatis sibi venditæ, vel fidejussorem suum defendat) intercedere non videtur.

4. *Ulpianus lib.* 29 *ad Edictum.*

Sed si ego cum muliere ab initio contraxerim, cùm ignorarem cui hæc factum vellet, non dubito senatusconsultum cessare. Et ita divus Pius et imperator noster rescripserunt. De ignorantia creditoris.

§. 1. Proindè, si dum vult Titio donatum, accepit à me mutuam pecuniam, et eam Titio donavit, cessat senatusconsultum. Sed et si tibi donatura, creditori tuo nummos numeraverit, non intercedit: senatus enim obligatæ mulieri succurrere voluit, non donanti. Hoc ideò, quia faciliùs se mulier obligat, quàm alicui donat. Si mulier donatura mutuetur, aut remissuam vendat.

Source : BIU Cujas

5. *Gaius lib.* 9 *ad Edictum provinciale.*

Nec interest, pecuniam solvendi causa numeret, an quamlibet suam rem insolutum det : nam etsi vendiderit rem suam, sive pretium acceptum pro alio solvit, sive emptorem delegavit creditori alieno, non puto senatusconsulto locum esse.

5. *Gaïus au liv.* 9 *sur l'Edit provincial.*

Peu importe à cet égard que la femme ait payé de ses deniers, ou qu'elle ait donné en paiement un effet qui lui appartenoit : car, dans le cas où elle auroit vendu quelque chose pour faire ce paiement, et où elle auroit payé pour autrui le prix qu'elle auroit reçu, ou délégué l'acheteur pour faire ce paiement, je pense qu'il n'y auroit pas lieu au sénatus-consulte.

6. *Ulpianus lib.* 29 *ad Edictum.*

De his qui mandato mulieris fidejusserunt.

Si fidejussores pro defensore absentis filii, ex mandato matris ejus intercesserunt, quæritur an etiam his senatusconsulto subveniatur? Et ait Papinianus libro nono quæstionum, exceptione eos usuros : nec multum facere, quod pro defensore fidejusserunt : cum contemplatione mandati matris intervenerint. Planè, inquit, si qui accepit eos fidejussores, matrem eis mandasse ignoravit, exceptionem senatusconsulti replicatione doli repellendam.

6. *Ulpien au liv.* 29 *sur l'Edit.*

Si le fils étant absent, quelqu'un se charge de le défendre sur une action intentée contre lui, et que la mère ait chargé d'autres répondans pour ce défenseur, ces derniers pourront-ils se servir du sénatus-consulte Velléien, comme la mère en auroit le droit si elle eût répondu elle-même? Papinien, au livre neuf des questions, décide que ces répondans pourront opposer l'exception du sénatus-consulte Velléien. On ne peut pas objecter que c'est pour ce défenseur qu'ils ont répondu, puisqu'ils ont été chargés par la mère de répondre pour lui. Mais si la partie vis-à-vis de laquelle ces répondans se sont obligés a ignoré que la mère les eût chargés, lorsque les répondans lui opposeront le sénatus-consulte Velléien, elle pourra leur répliquer qu'il y a eu mauvaise foi de leur part de ne pas l'avertir qu'ils étoient chargés par la mère.

7. *Papinianus lib.* 9 *Quæstionum.*

Quanquam igitur fidejussor, doli replicatione posita, defensionem exceptionis amittat, nullam tamen replicationem adversus mulierem habebit : quia facti non potest ignorationem prætendere. Sed non erit iniquum, dari negotiorum gestorum actionem in defensorem, quia mandati causa per senatusconsultum constituitur irrita, et pecunia fidejussoris liberatur.

7. *Papinien au liv.* 9 *des Questions.*

Le répondant, moyennant cette réplique tirée de sa mauvaise foi, perdra donc le bénéfice de son exception ; il ne pourra pas même, après avoir payé, avoir son recours contre la femme ; parce qu'il ne peut point prétexter vis-à-vis d'elle cause d'ignorance d'un fait qui lui étoit personnel ; mais on pourra lui accorder contre le défenseur l'action de la gestion des affaires d'autrui : car la prétendue procuration donnée par la femme devient nulle en vertu du sénatus-consulte Velléien ; et tout ce qu'on peut dire, c'est que le défenseur se trouve libéré par le paiement fait des deniers du répondant.

8. *Ulpianus lib.* 29 *ad Edictum.*

De pignore

Quamvis pignoris datio intercessionem

8. *Ulpien au liv.* 29 *sur l'Edit.*

La femme, en donnant un gage pour

Source : BIU Cujas

quelqu'un, est censée s'obliger pour autrui. Il n'en est pas de même du cas où une femme rend un gage, suivant Julien au livre douze du digeste. Ainsi, si une femme, créancière, fait remise au débiteur du gage qu'elle avoit reçu de lui, elle ne jouit pas du bénéfice du sénatus-consulte, comme si en cela elle se fût obligée pour autrui.

1. Si une femme s'est présentée aux tuteurs de ses enfans, et les a priés de ne point vendre leurs fonds de terre, promettant de les indemniser du préjudice qu'ils pourroient souffrir à cette occasion, Papinien pense, au livre neuf des questions, que ce n'est point ici un contrat par lequel on puisse dire que la femme se soit obligée pour autrui; car elle ne se charge en ce cas d'aucune obligation ancienne ou nouvelle qui concerne autrui: c'est une obligation qu'elle contracte en son propre nom.

2. Si une femme s'oblige envers Primus pour Secundus, et qu'ensuite elle s'oblige pour ce même Primus envers un de ses créanciers, Julien au livre douze du digeste, écrit, que la femme s'est obligée deux fois pour autrui; savoir, une fois envers Primus pour Secundus, et une autre fois pour le même Primus envers son créancier. Conséquemment, en vertu du sénatus-consulte, Primus est rétabli dans sa créance contre Secundus, et il redevient pareillement débiteur de son créancier. Sur quoi Marcellus remarque, qu'il faut bien distinguer si la femme, lorsqu'elle s'est obligée, a entendu se constituer débitrice, et prendre la place du débiteur dont le créancier transportoit l'obligation sur la femme, ou si elle ne s'est obligée envers le créancier que parce qu'étant déjà débitrice du débiteur, elle a été déléguée par celui-ci: de manière que dans ce dernier cas, la femme ne se charge qu'une seule fois de l'obligation d'autrui. D'après cette distinction, si la femme qui s'est obligée envers Primus pour Secundus, étoit débitrice de ce dernier et avoit été par lui déléguée à son créancier, Marcellus n'accorderoit point à la femme le bénéfice du sénatus-consulte Velléien. Cependant lorsqu'elle aura été condamnée, ou même avant, elle aura une action contre celui qui l'a déléguée, pour lui demander ce qu'elle aura payé; ou, si elle n'a encore rien payé, pour lui demander sa libération.

faciat, tamen Julianus libro duodecimo digestorum scribit, redditionem pignoris, si creditrix mulier rem quam pignori acceperat, debitori liberaverit, non esse intercessionem. dato, vel redditæ.

§. 1. Si mulier intervenerit apud tutores filii sui, ne hi prædia ejus distraherent, et indemnitatem eis repromiserit, Papinianus libro nono quæstionum non putat eam intercessisse: nullam enim obligationem alienam recepisse, neque veterem, neque novam, sed ipsam fecisse hanc obligationem. De promissione indemnitatis.

§. 2. Si mulier apud Primum pro Secundo intervenerit, mox pro Primo apud creditorem ejus, duas intercessiones factas, Julianus libro duodecimo digestorum scribit: unam pro Secundo apud Primum, aliam pro Primo apud creditorem ejus: et ideò et Primo restitui obligationem, et adversus eum. Marcellus autem notat esse aliquam differentiam, utrum hoc agatur, ut ab initio mulier in alterius locum subdatur, et onus debitoris à quo obligationem transferre creditor voluit, suscipiat: an verò quasi debitrix delegetur, scilicet ut si quasi debitrix delegata est, una sit intercessio. Proindè secundum hanc suam distinctionem, in prima visione, ubi quasi debitrix delegata est, exceptionem ei senatusconsulti Marcellus non daret. Sed condemnata, vel ante condemnationem, condicere utique ei à quo delegata est, poterit, vel quod ei abest, vel si nondum abest, liberationem. De duabus intercessionibus subordinatis.

Source : BIU Cujas

De repetitione soluti. Delegatione.

§. 3. Interdùm intercedenti mulieri et condictio competit, putà si contra senatusconsultum obligata debitorem suum delegaverit : nam hìc ipsi competit condictio : quemadmodùm si pecuniam solvisset, condiceret : solvit enim, et qui reum delegat.

3. Il y a des cas où la femme qui s'est obligée pour autrui a, outre l'exception du sénatus-consulte Velléien, une action personnelle contre son créancier. Car, supposons qu'une femme, obligée dans les cas où le sénatus-consulte Velléien annulle son obligation, eût délégué un de ses débiteurs en paiement, elle auroit alors action contre son créancier pour se faire rendre ce qu'il auroit reçu du débiteur. De même qu'elle auroit cette action si elle eût payé elle-même en conséquence d'une pareille obligation : car, déléguer son débiteur, c'est payer.

§. 4. Sed si is qui à muliere delegatus est, debitor ejus non fuit, exceptione senatusconsulti poterit uti : quemadmodùm mulieris fidejussor.

4. Si celui qui a été délégué par la femme ne lui doit rien, il pourra opposer au créancier l'exception du sénatus-consulte Velléien ; parce qu'il est dans le même cas que celui qui auroit répondu pour une femme.

§. 5. Planè si mulier intercessura, debitorem suum delegaverit, senatusconsultum cessat : quia, etsi pecuniam numerasset, cessaret senatusconsultum mulier enim per senatusconsultum relevatur, non quæ deminuit, restituitur.

5. Si une femme délègue son débiteur pour payer au créancier d'un autre pour lequel elle veut payer, le sénatus-consulte n'a plus lieu : car, si la femme eût payé elle-même, il n'auroit pas lieu. La raison en est que le sénatus-consulte relève les femmes des obligations qu'elles contractent pour autrui, et qu'il n'entend pas les rétablir contre les aliénations qu'elles veulent faire de leurs biens.

§. 6. Sed si eum delegaverit, qui debitor ejus non fuit, fraus senatusconsulto facta videbitur : et ideò exceptio datur.

6. Mais si elle a délégué à cette occasion quelqu'un qui ne lui devoit rien, on voit qu'on a cherché à éluder le sénatus-consulte, et que la femme s'est obligée pour autrui envers celui qu'elle déléguoit. C'est pourquoi il y aura lieu à l'exception du sénatus-consulte.

De acceptilatione. De solutione.

§. 7. Quotiens pro debitore intercesserit mulier, datur in eum pristina actio, etsi ille priùs acceptilatione liberatus sit, quàm mulier intercesserit.

7. Quand une femme s'est obligée pour un débiteur, le créancier reprend sa première action contre lui, encore bien qu'il eût libéré ce débiteur en considération de l'obligation de la femme, et même avant cette obligation.

§. 8. Si convenerit cum debitore, ut expromissorem daret, et acceptum ei latum sit, deindè is dederit mulierem, quæ auxilio senatusconsulti munita est, potest ei condici, quasi non dedisset : quid enim interest, non det, an talem det ? Non erit igitur actio utilis necessaria, cum condictio competat.

8. Si un créancier, après avoir convenu avec son débiteur qu'il lui donneroit à sa place un autre répondant, et libéré son débiteur en conséquence de cette convention, donne à sa place une femme qui a droit de recourir au sénatus-consulte Velléien, le créancier peut se faire rendre par le débiteur la quittance qu'il lui a donnée, en ce que la cause en considération de laquelle il la lui a donnée n'a pas eu son effet : car qu'importe

§. 9.

Source : BIU Cujas

porte que ce débiteur n'ait donné personne en sa place, ou qu'il ait donné une personne dont l'obligation ne peut point être utile au créancier ? Ainsi il ne sera pas nécessaire en ce cas de rétablir utilement le créancier dans sa première action, puisqu'il en a une pour se faire rendre la quittance qu'il a donnée.

9. Marcellus écrit aussi que si une femme, après s'être obligée pour autrui, a été libérée par le créancier, on doit néanmoins accorder à ce dernier l'action en restitution : car l'obligation ne peut lui être utile.

10. Si une femme après s'être obligée pour autrui paye, de sorte qu'elle ne puisse pas redemander ce qu'elle a donné, l'ancien débiteur refusera avec raison de défendre à l'action intentée contre lui par son créancier ; et de même qu'en ce cas le débiteur est libéré de son obligation, de même aussi il le seroit si la femme en pareil cas n'eût pas payé, mais eût été libérée de quelque manière par le créancier.

11. L'action est rétablie contre tous les débiteurs pour lesquels une femme s'est obligée, mais elle n'est pas rendue à toutes sortes de créanciers ; par exemple, si un débiteur avoit deux créanciers solidaires, et qu'une femme se soit obligée pour lui envers l'un d'eux, l'action n'est rendue qu'à celui vis-à-vis duquel la femme s'est obligée.

12. Si un créancier envers qui une femme s'étoit obligée pour un autre, est devenu son héritier, conserve-t-il le droit de reprendre son action contre son ancien débiteur ? Julien écrit au livre douze qu'il le conserve. Et ce sentiment est juste ; parce que cet héritier succède à une femme qui n'étoit point obligée efficacement. Cette obligation de la femme ne seroit point regardée comme une dette de sa succession, en matière de réduction de legs, conformément à la loi Falcidia.

13. Mais si on supposoit que la femme est devenue héritière de l'ancien débiteur pour lequel elle s'étoit obligée vis-à-vis d'un créancier, ce créancier pourra reprendre son ancienne action contre elle ; il peut même l'actionner directement en vertu de son obligation ; parce qu'il est indifférent qu'on intente contre elle l'une ou l'autre action.

§. 9. Marcellus quoque scribit, si mulieri post intercessionem accepto tulerit creditor, nihilominùs restitutoriam actionem ei dari debere : inanem enim obligationem dimisit.

§. 10. Si mulier post intercessionem sic solverit, ne repetere possit, justè prior debitor actionem recusat : sed cùm relevatur reus, si mulier sic solvit, ut repetere non possit, et cùm ei mulieri quæ repetere non poterat si solvisset, acceptò tulit creditor, similiter relevatur reus.

§. 11. Quanquam in omnes qui liberati sunt, restituitur actio, non tamen omnibus restituitur : utputà duo rei stipulandi fuerunt : apud alterum mulier intercessit : ei soli restituitur obligatio, apud quem intercessit. Quibus et in quos actio restituitur.

§. 12. Si mulieri heres extiterit creditor, videndum an restitutoria uti non possit ? Et ait Julianus libro duodecimo, restitutoria eum nihilominùs usurum : non immeritò, cùm non obligatæ cum effectu successerit. Deniquè in Falcidia hoc æs alienum non imputabitur. Si creditor mulieri,

§. 13. Planè si mihi proponas mulierem veteri debitori successisse, dicendum erit restitutoria eam conveniri posse : sed et directa actione : nihil enim ejus interest, qua actione conveniatur. Vel mulier debitori successerit

Source : BIU Cujas

Si mulier pro alio contraxerit.

§. 14. Si cùm essem tecum contracturus, mulier intervenerit, ut cum ipsa potius contraham, videtur intercessisse : quo casu datur in te actio, quæ instituit magis quàm restituit obligationem : ut perindè obligeris eodem genere obligationis, quo mulier est obligata : verbi gratia, si per stipulationem mulier, et tu quasi ex stipulatu convenieris.

14. Si étant prêt de contracter avec vous (par exemple de vous prêter une somme), une femme s'est présentée, et a mieux aimé être engagée vis-à-vis de moi, afin que vous ne fussiez pas obligé, elle est censée s'être obligée pour autrui. En conséquence j'ai contre vous une action dont l'effet est plutôt de faire commencer que de rétablir l'obligation dans votre personne et de transporter sur vous l'espèce d'obligation que cette femme avoit contractée vis-à-vis de moi ; mais si la femme s'étoit obligée par stipulation, vous seriez obligé de la même manière.

De intercessione pro pupillo, vel minore vigintiquinque annis, vel filiofamilias, vel servo alieno.

§. 15. Illud videndum est, si mulier pro eo intervenit, qui, si cum ipso contractum esset, non obligaretur, an hac actione ille debeat teneri : utputà si pro pupillo intercessit, qui sine tutoris auctoritate non obligatur? Et puto, non obligari pupillum, nisi locupletior factus est ex hoc contractu. Item si minor vigintiquinque annis sit, pro quo mulier intercessit, in integrum restitutionem poterit implorare : vel si filiusfamilias contra senatusconsultum contracturus est.

15. Si une femme s'étoit obligée pour une personne que les contrats passés avec elle ne peuvent engager, le créancier auroit-il action pour être rétabli dans ses droits contre cette personne? Par exemple, si une femme a répondu pour un pupille, qu'on sait ne pouvoir pas s'obliger sans l'autorisation de son tuteur, je pense que le pupille n'est point obligé ; à moins que ce contrat ne l'ait enrichi. De même, si une femme s'oblige pour un mineur de vingt-cinq ans, il pourra demander à être restitué ; et le fils de famille qui aura contracté contre la disposition du sénatus-consulte Macédonien sera dans le même cas.

9. *Paulus lib.* 6 *Regularum.*

Sed si pro alieno servo intercedat, quemadmodùm in patremfamilias priorem reum restituitur actio, ita in dominum quoque restituenda erit.

9. *Paul au liv.* 6 *des Règles.*

Si une femme s'oblige pour l'esclave d'autrui, l'ancienne action du créancier sera rétablie contre le maître, comme elle le seroit contre un père de famille pour lequel la femme se seroit obligée.

10. *Ulpianus lib.* 29 *ad Edictum.*

De successoribus, de rei persecutione, de tempore harum actionum.

Hæ actiones quæ in eos pro quibus mulier intercessit dantur, et heredibus, et in heredes, et perpetuo competunt : habent enim rei persecutionem : cæteris quoque honorariis successoribus dabuntur, et adversus eos.

10. *Ulpien au liv.* 29 *sur l'Edit.*

Cette action, qui est rétablie contre ceux pour qui la femme s'est obligée, est perpétuelle ; elle se transmet pour et contre les héritiers, parce qu'elle a pour objet la poursuite d'une chose : elle passera de même aux héritiers prétoriens et contre eux.

11. *Paulus lib.* 30 *ad Edictum.*

De scientia, vel ignorantia creditoris.

Si mulier, tanquam in usus suos pecuniam acceperit, alii creditura, non est locus senatusconsulto. Alioquin nemo cum fœminis contrahet : quia ignorari potest, quid acturæ sint.

11. *Paul au liv.* 30 *sur l'Edit.*

Si une femme emprunte de l'argent comme devant l'employer à son usage, mais dans l'intention de le prêter à un autre, le sénatus-consulte Velléien n'a pas lieu en sa faveur. Autrement personne ne voudroit contracter avec des femmes ; parce qu'on peut ignorer quelle est leur intention.

Source : BIU Cujas

12. *Le même au liv.* 6 *des Abrégés.*

Cependant le sénatus-consulte a lieu toutes les fois que le créancier vis-à-vis de qui la femme s'oblige sait qu'elle a intention de s'obliger pour autrui.

13. *Gaïus au liv.* 9 *sur l'Edit provincial.*

Il y a des cas où le sénatus-consulte n'a pas lieu en faveur de la femme, quoiqu'elle se charge de l'obligation d'un autre. C'est ce qui arrive lorsqu'une femme paroît s'obliger pour autrui, et que réellement elle contracte en son propre nom; par exemple, si une femme esclave a fourni à son maître, avec qui elle est convenue d'une somme pour sa liberté, un débiteur qui s'est obligé envers lui à cet égard, et qu'elle se charge de l'obligation de ce débiteur; ou si une femme achète une succession, et qu'elle en transporte les dettes sur sa personne; ou si une femme s'oblige pour quelqu'un qui a répondu pour elle.

1. Si le créancier avoit reçu des gages de son premier débiteur pour qui une femme s'est obligée envers lui, il n'a pas besoin d'une nouvelle action à leur égard, parce que l'action Servienne, qu'on appelle aussi hypothécaire, lui est utile; puisqu'il est vrai qu'il y a eu convention de gage, et que le créancier n'a pas été satisfait.

2. Si une femme contracte pour autrui une obligation conditionnelle, ou avec un terme, le créancier peut, s'il le juge à propos, intenter contre son ancien débiteur l'action en rétablissement de la première obligation, même pendant que la condition est encore en suspens. En effet, à quoi bon d'attendre l'événement d'une condition ou l'échéance d'un terme, puisque l'ancien débiteur est dans le cas d'être nécessairement obligé de défendre à l'action que son créancier a contre lui.

14. *Julien au liv.* 12 *du Digeste.*

Lorsqu'une femme s'est obligée pour autrui contre la disposition du sénatus-consulte Velléien, il est juste de rétablir le créancier, non-seulement dans l'action qu'il avoit contre son premier débiteur, mais encore dans celle qu'il avoit contre les répondans qu'il en avoit reçus: car le créancier doit être rétabli dans son premier état, lorsqu'il est forcé d'abandonner la femme qui s'est obligée envers lui à cause de la disposition du sénatus-consulte Velléien.

12. *Idem lib.* 6 *Brevium.*

Imò tunc locus est senatusconsulto, cùm scit creditor eam intercedere.

13. *Gaius lib.* 9 *ad Edictum provinciale.*

Quibus casibus mulier obligatur.

Aliquandò licet alienam obligationem suscipiat mulier, non adjuvatur hoc senatusconsulto: quod tum accidit, cum prima facie quidem alienam, re vera autem suam obligationem suscipiat: ut ecce, si ancilla ob pactionem libertatis expromissore dato, post manumissionem id ipsum suscipiat, quod expromissor debeat: aut si hereditatem emerit, et æs alienum hereditarium in se transcribat: aut si pro fidejussore suo intercedat.

De pignore prioris debitoris

§. 1. De pignoribus prioris debitoris non est creditori nova actione opus: cùm quasi Serviana (quæ et hypothecaria vocatur) in his utilis sit: quia verum est convenisse de pignoribus, ne solutam esse pecuniam.

De intercessione conditionali, vel in diem.

§. 2. Si sub conditione vel in diem mulier pro alio intercesserit, etiam pendente conditione, volenti creditori, cum priore actio danda est restitutoria. Quò enim bonum est expectare conditionem, vel diem, cùm in ea causa sit prior iste debitor, ut omnimodò ipse debeat suscipere actionem?

14. *Julianus lib.* 12 *Digestorum.*

In quos actio restituitur.

Si mulier contra senatusconsultum intercesserit, æquum est, non solùm in veterem debitorem, sed et in fidejussores ejus actionem restitui: nam, cum mulieris persona subtrahatur creditori propter senatusconsultum, integra causa pristina restituenda est.

Source : BIU Cujas

15. *Idem lib.* 15 *Digestorum.*

Si mulier alii debitum exegerit, et de rato caverit.

Si mulieri solvero id quod tibi debebam, et ab ea ratam rem te habiturum, stipulatus fuero, et fortè te ratum non habente, agere ex stipulatu instituero, exceptio senatusconsulti, quod de intercessionibus fœminarum factum est, non proderit mulieri : non enim videri potest alienam obligationem recusare, cùm maneam debito obligatus, et ipsa de lucro agat : ac potius reddere cogatur, quod non debitum acceperat, quàm pro alio solvere.

15. *Le même au liv.* 15 *du Digeste.*

Si je paye à une femme ce que je dois à mon créancier, et que je stipule d'elle une promesse par laquelle elle m'assure qu'il ratifiera ce paiement, le créancier ne le ratifiant pas, je puis, en vertu de la promesse de cette femme, intenter contre elle une action, et elle ne pourra pas m'opposer l'exception tirée du sénatus-consulte Velléien en faveur des femmes qui s'obligent pour autrui : car elle ne doit pas être regardée en ce cas comme refusant de se charger de l'obligation d'autrui, puisque je reste obligé envers mon créancier, et qu'elle ne cherche qu'à gagner ce que je lui ai donné ; en sorte qu'en payant à mon créancier cette somme qu'elle a reçue de moi, elle n'est pas censée payer pour autrui : elle ne fait que rendre ce que je lui ai donné indûment.

16. *Idem lib.* 4 *ad Urseium Ferocem.*

Si debitor mulieri intercedenti solverit.

Si mulier contra senatusconsultum Velleianum pro me intercessisset Titio, egoque mulieri id solvissem, et ab ea Titius eam pecuniam peteret, exceptio hujus senatusconsulti non est profutura mulieri : neque enim eam periclitari, ne eam pecuniam perdat, cùm jam eam habeat.

16. *Le même au liv.* 4 *sur Urséius Férox.*

Si une femme s'est obligée pour moi envers Titius, contre la disposition du sénatus-consulte Velléien, que j'aie payé cette femme, et qu'étant actionnée par le créancier Titius, elle lui oppose l'exception du sénatus-consulte Velléien, cette exception ne lui sera point utile : car elle n'est pas en danger de perdre ce qu'elle paiera au créancier en cette occasion, puisqu'elle l'a déjà reçu de moi.

De fidejussore.

§. 1. Si ab ea muliere quæ contra senatusconsultum intercessisset, fidejussorem accepissem, Gaius Cassius respondit, ita demum fidejussori exceptionem dandam, si à muliere rogatus fuisset. Julianus autem rectè putat, fidejussori exceptionem dandam, etiamsi mandati actionem adversus mulierem non habet : quia totam obligationem senatus improbat : et à prætore restituitur prior debitor creditori.

1. Si j'ai reçu un répondant d'une femme qui s'est obligée envers moi pour autrui, Gaïus-Cassius a décidé que ce répondant ne pourroit m'opposer l'exception du sénatus-consulte, qu'autant que la femme l'auroit chargé de répondre pour elle. Mais Julien pense, avec plus de raison, que cette exception aura lieu en faveur du répondant, quand même il ne seroit pas dans le cas d'avoir son recours contre la femme par l'action du mandat ; parce que le sénat annulle une pareille obligation en entier ; et le préteur rétablit le créancier contre son premier débiteur.

17. *Africanus lib.* 4 *Quæstionum.*

De ignorantia creditoris.

Vir uxori, donationis causa, rem viliori pretio addixerat, et in id pretium creditori suo delegaverat. Respondit, venditionem nullius monumenti esse : et si creditor pecuniam à muliere peteret, exceptionem utilem fore : quamvis creditor existimaverit mulierem debitricem mariti fuisse. Nec id contrarium videri

17. *Africain au liv.* 4 *des Questions.*

Un mari voulant faire une donation à sa femme, lui vendit une chose à vil prix, et la délégua à un de ses créanciers pour qu'elle lui donnât en paiement le prix qu'elle devoit. J'ai répondu que la vente étoit nulle ; en sorte que si le créancier du mari actionnoit la femme pour en être payé, elle pourroit lui opposer l'exception du sénatus-consulte,

Source : BIU Cujas

quand même le créancier auroit cru que cette femme étoit débitrice de son mari. Ce sentiment n'est pas contraire au principe, suivant lequel une femme qui emprunte pour prêter à son mari, ne peut point opposer l'exception du sénatus-consulte à son créancier, s'il a ignoré l'intention de la femme; et il y a bien de la différence entre un créancier qui contracte dans l'origne directement avec une femme, et celui qui transporte sur elle l'obligation d'un autre : car, dans ce second cas, le créancier doit être plus exact à s'informer dans quelle intention la femme s'oblige.

1. Une femme avoit reçu de son mari un gage pour la sûreté de sa dot, et en outre pour lui assurer le paiement d'une somme qu'elle lui avoit prêtée. Le mari voulant donner le même gage à son créancier, la femme est intervenue, disant que cette chose lui avoit été engagée pour la sûreté de sa dot. Le créancier du mari, qui vouloit avoir ce gage, eut soin que la femme fût remboursée de sa dot; mais il étoit dû d'ailleurs à la femme, sous le même gage, la somme qu'elle avoit prêtée. Si le créancier est en possession du gage, et que la femme veuille la lui ôter en intentant contre lui l'action hypothécaire, celui-ci lui opposera que, quoiqu'elle soit créancière de son mari de cette somme, cependant il tient son gage de son propre consentement; et elle ne pourra pas lui répliquer, conformément au sénatus-consulte Velléien, qu'elle n'a pu consentir au transport d'un gage qui faisoit la sûreté de sa créance; à moins que le créancier n'eût connoissance qu'il étoit dû à la femme par son mari, outre la dot, une somme d'argent prêté, pour lequel ce gage lui étoit obligé.

2. Une femme et Titius ayant emprunté de l'argent pour l'employer sur un bien qui leur étoit commun, ils sont en conséquence devenus débiteurs solidaires de cette somme. Je disois que, quoique la femme fût obligée pour la portion de son associé, on ne pouvoit pas dire absolument qu'elle se fût obligée pour autrui : car s'ils ont emprunté en commun pour une cause telle que la femme eût souffert un plus grand préjudice si le créancier n'avoit pas prêté (supposons, par exemple, qu'il s'agit d'une maison commune qui alloit tomber faute d'être étayée, ou d'une

debere ei, quod placeat, si quando in hoc mulier mutuata est, ut marito crederet, non obstaturam exceptionem, si creditor ignoraverit, in quam causam mulier mutuaretur : quoniam quidem plurimum intersit, utrùm cum muliere quis ab initio contrahat, an alienam obligationem in eam transferat : tunc enim diligentiorem esse debere.

§. 1. Si mulier dixisset sibi rem dotis nomine obligatam, et creditor curasset ei pecuniam dotis solvi, qui idem pignus acciperet, mulieri etiam pecunia credita deberetur. Si possessor creditor adversus eam Serviana agentem exciperet, *si non voluntate ejus pignus datum esset*, replicationem mulieri senatusconsulti non profuturam : nisi creditor scisset, etiam aliam pecuniam ei deberi.

Si mulier consentiat obligationi rei sibi pignoratæ.

§. 2. Mulier, et Titius, cùm in rem communem mutuarentur, ejusdem pecuniæ rei facti sunt. Non omnimodò mulierem pro parte socii videri intercessisse dicebam : nam si ob eam causam mutuati fuerint, ex qua si creditor pecuniam non dedisset, majus damnum mulier passura fuerat (veluti quòd communis insula fulta non esset, vel quòd fundus communis in publicum committeretur), potius esse, ut senatusconsulto locus non sit. At si in aliquam emptionem mutua pecunia sit accepta, tunc pro parte intercessionem fac-

Si mulier una cum alio mutuata sit xviij, vel intercesserit.

Source : BIU Cujas

tam videri. Et ideò creditorem partem duntaxat pecuniæ à muliere petere posse. Quòd si totum petierit, exceptione pro parte summovetur.

18. *Paulus lib.* 8 *ad Plautium.*

Idem est et si pro debitore meo Titius, et mulier duo rei intercesserint.

19. *Africanus lib.* 4 *Quæstionum.*

De promissione indemnitatis.

Tutor pupilli decesserat, herede instituto Titio. Cùm de adeunda hereditate dubitaret, quoniam malè gesta tutela existimaretur, persuadente matre pupilli, ut suo periculo adiret, adiit: stipulatusque de ea est, *indemnem se eo nomine præstari.* Si ex ea causa Titius pupillo aliquid præstitisset, isque matrem conveniret, negavit exceptioni senatusconsulti locum esse: quando vix sit, ut aliqua apud eundem pro eo ipso intercessisse intelligi possit.

De hereditate adita mandato mulieris.

§. 1. Nec dissimilem huic propositioni ex facto agitatam: Cùm quidam vir prætorius decessisset duobus filiis superstitibus, quorum alter impubes esset, et alter legitimus tutor fratri esset, et cum paterna hereditate abstinere vellet, mandatu uxoris defuncti, quæ mater pupillo esset, abstento pupillo solum se hereditati miscuisse. Ubi similiter se respondisse Julianus ait, si ex ea causa agente pupillo, damnum eo nomine passus esset, non impediri eum senatusconsulto, quominùs à muliere rem servaret.

terre commune qui alloit être confisquée par défaut de paiement des redevances dont elle étoit chargée), on ne devroit point en pareil cas accorder à la femme le bénéfice du sénatus-consulte Velléien; mais s'ils ont emprunté en commun pour faire quelqu'acquisition, la femme est censée en partie s'être obligée pour autrui. Ainsi le créancier ne peut exiger de la femme que la moitié de la somme prêtée, pour laquelle elle est obligée en son propre nom. S'il demande toute la somme, la femme lui opposera l'exception du sénatus-consulte pour moitié.

18. *Paul au liv.* 8 *sur Plautius.*

Il en sera de même dans le cas où une femme et Titius se seront obligés solidairement pour un débiteur vis-à-vis de son créancier.

19. *Africain au liv.* 4 *des Questions.*

Le tuteur d'un pupille est mort ayant institué pour héritier Titius. Comme on soupçonnoit que la tutelle avoit été mal gérée par le défunt, Titius hésitoit à accepter la succession; la mère du pupille s'est adressée à lui, et l'a prié d'accepter la succession, s'obligeant à en courir les risques. En conséquence l'héritier a accepté, et a tiré de la mère une promesse par laquelle elle s'obligeoit à l'indemniser de ce qu'il pourroit lui en coûter à cet égard. Si l'héritier Titius se trouve condamné à payer quelque chose au pupille, et qu'en vertu de la promesse il intente son action contre la mère, je pense qu'elle ne pourra point opposer l'exception du sénatus-consulte: car il est bien difficile de concevoir qu'une femme s'oblige pour quelqu'un vis-à-vis de lui-même.

1. Il s'est présenté une espèce assez semblable au cas qui vient d'être proposé: Un homme qui avoit rempli les fonctions de préteur étoit mort laissant deux enfans, l'un impubère et l'autre majeur qui se trouvoit tuteur légitime de son frère. Ce fils vouloit renoncer à la succession de son père, mais il fut chargé par la veuve, mère du pupille, d'accepter. En conséquence il fit renoncer le pupille, et accepta la succession. Julien dit avoir décidé dans cette espèce, conformément à ce que nous avons exposé ci-dessus, que si le frère tuteur, actionné par son frère pupille en conséquence de son acceptation, avoit été condamné à lui payer

Source : BIU Cujas

une somme qu'il n'auroit pas dû, s'il eût renoncé suivant sa première intention, il reviendra contre la mère pour s'en faire indemniser, sans que celle-ci puisse opposer l'exception du sénatus-consulte Velléien.

2. Cette espèce peut donner lieu à une nouvelle question : Si l'héritier qui a accepté par ordre de la femme se trouve perdre à cause de l'insolvabilité des débiteurs de la succession, devroit-on dire que la femme pourroit lui opposer utilement l'exception du sénatus-consulte Velléien, en ce qu'en lui donnant ordre d'accepter ainsi la succession, elle paroît avoir pris sur elle les obligations des débiteurs de la succession? Mais il est plus probable que cette raison même ne procureroit point à la femme l'exception du sénatus-consulte, parce qu'elle n'a pas eu véritablement intention de s'obliger envers l'héritier pour les débiteurs de la succession ; mais que son intention a été de garantir le tuteur contre le pupille, et peut-être la succession même contre toutes sortes de créanciers.

3. Enfin, si on supposoit qu'une femme souffrît quelque préjudice à cause de l'insolvabilité des débiteurs d'une succession qu'elle auroit achetée, il n'y a pas de doute, suivant moi, qu'elle ne seroit point reçue à opposer le sénatus-consulte Velléien, quand même encore elle auroit été obligée à payer du sien les créanciers de la succession.

4. Mais enfin, si l'héritier Titius balançoit à accepter la succession, précisément parce qu'il croyoit les débiteurs insolvables, et que la femme, pour le déterminer à accepter, lui ait promis de lui fournir elle-même ce qu'il ne pourroit pas toucher de chaque débiteur, que décideroit-on dans cette espèce? Il paroît qu'ici, on pourroit dire que la femme a entendu s'obliger pour autrui.

5. Vous aviez pour débiteur Titius, pour lequel une femme vouloit s'obliger envers vous ; mais vous avez refusé son obligation, que vous saviez être de nul effet à cause du sénatus-consulte. Elle s'est adressée à moi, et m'a emprunté de l'argent pour vous payer ; ignorant l'emploi qu'elle en vouloit faire, j'ai tiré d'elle une promesse par laquelle elle s'obligeoit à me le rendre. Ensuite elle m'a chargé de vous payer de cet argent; comme je ne l'a-

§. 2. In proposita specie et illud tractandum est an is qui mandato mulieris adierit, si damnum ob id patiatur, quòd debitores hereditarii solvendo non fuerint senatusconsulto locus sit, quasi quodammodò eorum obligationes mulier susceperit? Magis autem est, ne ob hanc quidem causam senatusconsultum locum habeat: quando non ea mente fuerit, ut pro his intercederet: sed tutoris adversus pupillum, et cæteros fortè creditores indemnem hereditatem præstaret.

De emptione hereditatis.

§. 3. Denique si ponamus mulierem in emptione hereditatis eo nomine damnum pati, quòd debitores hereditarii solvendo non sint, nulla puto dubitatio erit, quin senatusconsulto locus non sit, etiamsi maximè creditoribus aliquantum præstiterit.

De promissione, quanto minus à debitoribus hereditariis servari poterit.

§. 4. Quid ergo si cùm propterea de adeunda hereditate dubitaret Titius, quòd parum idonea nomina debitorum viderentur: mulier hoc ipsum repromisit, ut quanto minùs à quoquo eorum servari posset, ipsa præstaret? Propè est, ut sit intercessio.

De creditore delegato à muliere.

§. 5. Cùm haberes Titium debitorem, et pro eo mulier intercedere vellet, nec tu mulieris nomen propter senatusconsultum sequereris, petiit à me mulier mutuam pecuniam solutura tibi : et stipulanti mihi promisit, ignoranti in quam rem mutuaretur: atque ita numerare me tibi jussit. Deindè ego, quia ad manum nummos non habebam, stipulanti tibi promisi. Quæsitum est, si eam pecuniam

Source : BIU Cujas

à muliere petam, an exceptio senatusconsulti ei prosit? Respondit, videndum, ne non sine ratione dicatur, ejus loco qui pro muliere fidejusserit, haberi me debere: ut, quemadmodùm illi, quamvis ignoraverit mulierem intercedere, exceptio adversus creditorem detur, ne in mulierem mandati actio competat, ita mihi quoque adversus te utilis exceptio detur, mihique in mulierem actio denegetur, quando hæc obligatio periculo mulieris futura sit. Et hæc paulò expeditiùs dicenda, si priùs quàm ego tibi pecuniam solverim, compererim eam intercessisse. Cæterùm si antè solverim, videndum, utrumne nihilominùs mulieri quidem exceptio adversus me dari debeat, et ego tibi condicere pecuniam possim: an verò perindè habendum sit, ac si initio ego pecuniam mulieri credidissem, ac rursus tu mihi in creditum isses. Quod quidem magis dicendum existimavit, ut sic senatusconsulto locus non sit: sicuti et cùm debitorem suum mulier deleget, intercessioni locus non sit. Quæ postea non rectè comparari ait, quandò delegatione debitoris facta, mulier non obligetur: at in proposito alienam obligationem in se transtulerit: quod certè senatus fieri noluerit.

vois pas tout prêt, je me suis obligé envers vous à vous payer cette somme. Si j'intente mon action contre la femme pour me faire payer par elle de ce que je lui ai prêté, pourra-t-elle m'opposer l'exception du sénatus-consulte Velléien? Julien a répondu qu'il falloit examiner si on ne pourroit pas être fondé à dire que je dois être regardé comme ayant répondu pour la femme vis-à-vis du créancier Titius; de sorte que, de même que celui qui répond pour une femme dans l'ignorance où il est qu'elle s'oblige pour autrui a une exception à opposer au créancier, afin qu'il ne soit pas dans le cas d'avoir son recours contre la femme par l'action du mandat, de même aussi je puisse opposer au créancier de Titius une exception utile; auquel cas je n'aurai point d'action contre la femme, aux risques de laquelle seroit mon obligation vis-à-vis du créancier auprès duquel j'ai répondu pour elle. Ce sentiment pourroit être admis plus aisément dans le cas où, avant de vous payer, j'aurois découvert que la femme s'étoit obligée pour autrui; mais si je vous ai déjà payé, peut-on dire que la femme pourroit m'opposer l'exception du sénatus-consulte Velléien, et que j'aurai action contre vous pour me faire rendre la somme que je vous ai donnée, comme indûment payée? Ou bien doit-on se décider de la même manière que si, dans l'origine, j'eusse contracté avec la femme, et qu'ensuite vous eussiez contracté avec moi? Ce second sentiment paroît préférable. Conséquemment, la femme ne pourra point m'opposer l'exception du sénatus-consulte, comme il arrive lorsqu'une femme délègue son débiteur à son créancier, auquel cas le sénatus-consulte n'a pas lieu. Mais Julien remarque ensuite que ces deux espèces ne peuvent pas être assimilées l'une à l'autre: car la femme en déléguant son débiteur, ne s'oblige pas; au lieu que, dans l'espèce proposée, la femme s'est chargée de l'obligation d'un autre: ce qui est contraire à la disposition du sénatus-consulte.

20. *Idem lib.* 8 *Quæstionum.*

De intercessione pro uno ex duobus reis.

Si pro uno reo intercessit mulier, adversus utrumque restituitur actio credi-ori.

20. *Le même au liv.* 8 *des Opinions.*

Si une femme s'est obligée pour l'un de deux débiteurs solidaires, le créancier est rétabli dans son action contre l'un et l'autre.

21. *Callistratus lib.* 3 *Institutionum.*

Si actio mulieris

Si pro aliquo mulier intercesserit, sed in

21. *Callistrate au liv.* 3 *des Institutes.*

Si une femme s'oblige pour autrui, mais que

Source : BIU Cujas

que ce qu'elle a donné ait été employé pour son compte, il n'y a pas lieu à l'exception du sénatus-consulte, puisqu'elle n'a souffert aucun préjudice à cette occasion.

1. Il n'y aura pas lieu non plus au sénatus-consulte en faveur d'une femme qui se sera obligée pour un autre dans l'intention d'exercer sa générosité ; par exemple, si une fille s'oblige pour son père, condamné en jugement à payer une somme, de peur qu'il ne soit vexé par son créancier pour ce paiement : car le sénat a entendu secourir les femmes lorsqu'elles se chargeoient imprudemment des obligations d'autrui.

22. *Paul au liv. 6 des Règles.*

Si je donne de l'argent à une femme pour qu'elle paye mon créancier ou qu'elle se constitue débitrice à ma place, Pomponius pense qu'il n'y a pas lieu en sa faveur à l'exception du sénatus-consulte ; parce que, comme j'ai contre elle l'action directe du mandat quand elle s'oblige vis-à-vis de mon créancier, elle est censée s'obliger pour elle-même.

23. *Le même au liv. unique sur le sénatus-consulte Velléien.*

Si une femme, interrogée en jugement, a déclaré qu'elle étoit héritière, lorsqu'elle avoit connoissance qu'elle ne l'étoit pas, elle ne sera pas censée s'être chargée de l'obligation d'autrui, parce qu'elle a cherché à tromper ; mais si elle a cru être héritière, et qu'en conséquence elle ait déclaré en jugement qu'elle l'étoit, plusieurs ont pensé qu'on avoit bien action contre elle en vertu de sa déclaration, mais qu'elle pourroit avoir recours au sénatus-consulte Velléien.

24. *Le même au liv. unique des Obligations contractées par des femmes pour autrui.*

Une femme qui, après avoir été déléguée par son créancier à un autre, s'oblige pour celui à qui elle a été déléguée, ne peut point opposer l'exception du sénatus-consulte Velléien.

1. Mais si elle s'est obligée à donner une somme pour n'être point déléguée, elle pourra recourir à l'exception du sénatus-consulte.

2. On demande dans les cas où le sénatus-consulte a lieu, dans quel temps le

in rem ejus, quod acceptum est, versaretur, exceptio senatusconsulti locum non habet, quia non fit pauperior. intercedentis versatur.

§. 1. Item si quid liberaliter fecerit, veluti ne judicatus pater ejus, propter solutionem vexetur, non erit tuta senatusconsulto : oneribus enim earum senatus succurrit. De donatione pro patre.

22. *Paulus lib. 6 Regularum.*

Si mulieri dederim pecuniam, ut eam creditori meo solvat, vel expromittat : si ea expromiserit, locum non esse senatusconsulto Pomponius scribit : quia mandati actione obligata, in rem suam videtur obligari. Si mulier pecuniam accepit, ut solveret vel expromitteret.

23. *Idem lib. singulari ad Senatusconsultum Velleianum.*

Si mulier in jure interrogata, responderit *se heredem esse :* si sciens se heredem non esse, responderit, minimè intercessisse videri : quia decepit. Quòd si existimavit se heredem, et eo nomine decepta responderit, in eam actionem quidem dari, plerique existimaverunt, sed exceptione senatusconsulti adjuvari. De interrogatione in jure.

24. *Idem lib. singulari de Intercessionibus fœminarum.*

Debitrix mulier à creditore delegata, pro eo cui delegata est, promisit : non utetur exceptione. De muliere delegata,

§. 1. Sed si pecuniam promisit, ne delegetur, intercessisse videtur. Vel pecuniam promittente, ne delegetur.

§. 2. Si senatusconsulti beneficium intervenerit, utrùm statim, cùm mulier De restituenda actione,

Source : BIU Cujas

intercesserit, actio in priorem debitorem competit: an si mulier solutum condicat? Puto statim, et non expectandam solutionem.

Temporali.

§. 3. Si pro eo qui temporali actione teneretur, mulier intercesserit, temporalis actio restituetur: sic tamen, ut ex præcedenti causa, continua tempora numerarentur post restitutionem: quamvis statim, atque intercessit mulier, competierat.

25. *Modestinus lib. singulari de Eurematicis.*

Si domina servo suo credi jusserit,

Si domina servo suo credi jusserit, actione honoraria tenebitur.

Vel pro eo fidejusserit.

§. 1. Quòd si pro eo fidejusserit, exceptione senatusconsulti Velleiani, judicio conventa, adversus creditorem tueri se poterit: nisi pro suo negotio hoc fecerit.

26. *Ulpianus lib. 37 ad Edictum.*

De interrogatione in jure.

Si mulier, intercedendi animo, servum alienum *suum esse* responderit, quasi intercesserit, auxilio senatusconsulti utetur. Planè si pro bona fide servientem sibi responderit, non videtur intercessisse.

27. *Papinianus lib. 3 Responsorum.*

De bona fide creditoris.

Bona fide personam mulieris in contrahendo secutus, ob ea quæ inter virum et uxorem accepta pecunia gesta sunt, exceptione senatusconsulti non summovetur.

De intercessione apud servum.

§. 1. Cùm servi ad negotiationem præpositi, cum alio contrahentes, personam mulieris, ut idoneæ, sequuntur, exceptio senatusconsulti dominum summovet: nec videtur deterior causa domini per servum fieri, sed nihil esse domino quæsitum: non magis quàm si

créancier sera rétabli dans son action contre son ancien débiteur? Est-ce au moment même où la femme s'oblige pour lui, ou seulement dans le temps où elle se fait rendre ce qu'elle a donné au créancier comme indûment payé? Je pense que ce rétablissement se fait à l'instant, et sans attendre si la femme paiera ou ne paiera pas.

3. Si une femme s'oblige pour un débiteur soumis à une action qui ne doit durer qu'un certain temps, cette action sera rendue au créancier; de manière que le temps fixé pour cette action courra du jour où le créancier aura été rétabli, quoiqu'elle lui appartînt au moment même où la femme s'est obligée envers lui.

25. *Modestin au liv. unique des Cautions.*

Si une femme donne ordre de contracter avec son esclave, on aura contre elle l'action introduite en pareil cas par le préteur.

1. Si elle a répondu pour lui, et qu'elle soit actionnée par le créancier, elle pourra se défendre en lui opposant l'exception du sénatus-consulte Velléien; à moins qu'elle n'ait répondu pour une obligation qui la concernoit.

26. *Ulpien au liv. 37 sur l'Edit.*

Si une femme, dans l'intention de s'obliger pour autrui, déclare en jugement que l'esclave d'un autre est à elle, elle pourra opposer l'exception du sénatus-consulte Velléien, comme s'étant obligée pour autrui. Mais si elle avoit fait cette déclaration au sujet d'un homme qu'elle possédoit de bonne foi comme son esclave, elle ne sera pas censée s'être obligée pour autrui.

27. *Papinien au liv. 3 des Réponses.*

Un créancier qui a contracté de bonne foi avec une femme, ne pourra pas être écarté par l'exception du sénatus-consulte, parce que l'argent qu'il a prêté aura servi à payer les dettes du mari.

1. Lorsque des esclaves préposés par leur maître à un commerce, contractent avec une femme dont ils croient l'obligation valable, elle peut opposer au maître l'exception du sénatus-consulte; et on ne dira pas alors que le maître perd ses droits par ses esclaves: car il est plus vrai de

Source : BIU Cujas

dire qu'en ce cas il n'en a acquis aucun par eux, comme il arrive lorsqu'un esclave achète un bien en litige, ou un homme libre.

2. Une femme a délégué à son mari une autre femme qui lui devoit, afin que, de l'argent qu'il recevroit d'elle, il payât un créancier à qui elle étoit obligée. Si elle a garanti à son mari que sa débitrice étoit solvable, elle ne pourra pas lui opposer l'exception du sénatus-consulte Velléien, parce qu'elle s'est obligée en son propre nom et dans sa propre affaire.

28. *Scévola au liv.* 1 *des Réponses.*

Séia ayant acheté des esclaves, a emprunté de l'argent à un créancier à qui elle a donné son mari pour répondant, et elle a employé cet argent à payer celui de qui elle les avoit achetés. Le mari est mort insolvable; et, pour frauder ses créanciers, il a déclaré dans son testament qu'il étoit débiteur de toute cette somme. On a demandé si, en conséquence de cette déclaration portée dans le testament du mari, on pouvoit dire que la femme étoit obligée pour autrui? J'ai répondu que, dans l'espèce proposée, la femme ne s'étoit pas obligée pour autrui.

1. Le mari a hypothéqué à Sempronius, de qui il tenoit un bien à bail, une terre appartenante à sa femme. Ensuite la femme ayant emprunté de l'argent de Numérius, sous l'obligation et hypothèque de la même terre, a payé à l'instant Sempronius, créancier de son mari. On a demandé si l'obligation de la femme envers Numérius étoit contraire à la disposition du sénatus-consulte? J'ai répondu : Si Numérius a eu connoissance que la femme s'obligeoit pour autrui, il y aura lieu contre lui à l'exception du sénatus-consulte.

29. *Paul au liv.* 16 *des Réponses.*

Un particulier vouloit contracter avec les héritiers de Lucius-Titius, et leur prêter de l'argent; mais, comme il doutoit qu'ils fussent solvables, il a mieux aimé prêter à la veuve, et il en a reçu un gage. La femme a prêté cet argent aux héritiers de son mari, et a reçu d'eux pareillement un gage. Je demande si elle est censée s'être obligée pour autrui, et si les gages qu'elle a reçus des héritiers sont obligés envers son créancier?

litigiosum prædium servus, aut liberum hominem emerit.

§. 2. Uxor debitricem suam viro delegavit, ut vir creditori ejus pecuniam solveret. Si fidem suam pro ea quam delegavit, apud virum obligaverit, locum exceptio senatusconsulti non habebit, quia mulier suum negotium gessit.

Si mulier pro debitrice sua, quam delegavit, promiserit.

28. *Scævola lib.* 1 *Responsorum.*

Seia mancipia emit, et mutuam pecuniam accepit sub fidejussore marito, eamque solvit venditor. Postea maritus decedens non solvendo, in fraudem creditoris cavit testamento, *se eam pecuniam universam debere.* Quæritur an intercessisse mulier videretur? Respondi, secundùm ea quæ proponerentur, non intercessisse.

De confessione testatoris.

§. 1. Fundum uxoris suæ maritus obligavit Sempronio ob conductionem. Mox mulier à Numerio sua fide mutuam pecuniam acceptam sub obligatione ejusdem fundi solvit statim Sempronio pro marito suo. Quæsitum est an adversus senatusconsultum obligata sit? Respondi, si Numerius scisset eam intercedere, fore senatusconsulto, de quo quæreretur, locum.

De muliere mutuata, ut pro marito solvat.

29. *Paulus lib.* 16 *Responsorum.*

Quidam voluit heredibus Lucii Titii mutuam pecuniam dare, et cum eis contrahere: sed quoniam facultates eorum suspectas habuit, magis voluit uxori testatoris dare pecuniam, et ab ea pignus accipere. Mulier eandem pecuniam dedit heredibus, et ab his pignus accepit. Quæro an intercessisse videatur, et an pignora, quæ ipsa accepit, teneantur creditori? Paulus respondit, si creditor cum

De muliere mutuata pro aliis pignusque creditori dante, et à debitoribus accipiente.

Source : BIU Cujas

contrahere vellet cum heredibus Lucii Titii, evitatis his, magis mulierem ream elegit, et in ipsius persona senatusconsulto, quod de intercessionibus factum est, locum esse: et pignora ab ea data non teneri. Eas autem res quas mulier ab his pro quibus intercedebat, pignori accepit, creditori mulieris obligatas non esse: sed non sine ratione prætorem facturum, si non tantum in persona subducta muliere, in principales debitores dederit actionem, sed etiam in res quæ mulieri obligatæ sunt.

contracter avec les héritiers de Lucius-Titius a cherché à éviter d'avoir affaire à eux, et a préféré la veuve pour sa débitrice, il y a lieu contre lui au sénatus-consulte porté sur les obligations contractées par les femmes pour autrui. Les gages qu'il a reçus de la veuve ne sont point obligés, ni même ceux qu'elle a reçus des héritiers pour qui elle s'obligeoit, relativement au créancier de la femme. Cependant le préteur sera fondé à restituer la femme contre cette obligation, et à rétablir le créancier dans son action contre ses principaux débiteurs, et même à lui donner droit sur les effets obligés par eux à la veuve.

Si fraus senatusconsulto fiat.

§. 1. Paulus respondit, ea quæ in fraudem senatusconsulti, quod de intercessione fœminarum factum est, excogitata probari possunt, rata haberi non oportere.

1. Paul a répondu que tout ce qui aura été imaginé et pratiqué à dessein d'éluder le sénatus-consulte qui concerne les obligations contractées par les femmes pour autrui, ne doit avoir aucun effet.

30. *Idem lib. 2 Sententiarum.*

30. *Le même au liv. 2 des Sentences.*

De dolo mulieris.

Si decipiendi animo, vel cùm sciret se non teneri, mulier pro aliquo intercesserit, exceptio ei senatusconsulti non datur: actionem enim quæ in dolum mulieris competit, amplissimus ordo non excludit.

Si, dans l'intention de tromper un créancier, une femme qui sait que son obligation ne l'engage pas, s'oblige pour un autre, elle ne jouira pas de l'exception du sénatus-consulte Velléien : car le sénat ne refuse pas au créancier l'action qu'il a contre une femme en conséquence de sa mauvaise foi.

De procuratore, qui mandato mulieris intercessit.

§. 1. Procurator, si mandatu mulieris pro alio intercesserit, exceptione senatusconsulti Velleiani adjuvatur: ne aliàs actio intercidat.

1. Un procureur qui s'oblige pour autrui au nom d'une femme, de la procuration de laquelle il est chargé, peut opposer l'exception du sénatus-consulte Velléien; de peur que s'il n'oppose pas cette exception, il soit dans le cas de n'avoir pas utilement son recours contre la femme.

31. *Idem lib. 1 ad Neratium.*

31. *Le même au liv. 1 sur Nératius.*

Si mulier nolit solutum repetere, sed mandati agere.

Paulus: Si mulier, quod ex intercessione solvit, nolit repetere, sed mandati agere, et cavere velit de indemnitate reo, audienda est.

Paul: Si une femme ne veut pas redemander ce qu'elle a payé à un créancier vis-à-vis duquel elle s'est obligée pour un autre, mais qu'elle préfère d'actionner le débiteur pour qui elle a payé, en promettant de le garantir contre son créancier, elle sera admise à le faire.

32. *Pomponius lib. 1 Senatusconsultorum.*

32. *Pomponius au liv. 1 des Sénatus-consultes.*

De aditione hereditatis.

Si mulier hereditatem alicujus adeat, ut æs alienum ejus suscipiat, vix est, ut succurri ei debeat: nisi si fraude creditorum id conceptum sit: nec enim loco minoris vigintiquinque annis circum-

Si une femme accepte une succession dans l'intention de se charger des dettes qui en dépendent, elle ne mérite pas le secours du sénatus-consulte; à moins qu'elle n'ait été engagée à cette acceptation par les

Source : BIU Cujas

créanciers de la succession, qui ont cherché à la tromper : car une femme ne doit pas être comparée en tout à un mineur de vingt-cinq ans qui a été trompé.

1. Lorsqu'une femme veut se faire rendre l'effet qu'elle a donné en gage à un créancier envers lequel elle s'est obligée pour autrui, le créancier doit en outre lui rendre les fruits, et l'indemniser de ce dont la chose aura été détériorée entre ses mains. Si le créancier, en pareil cas, avoit vendu le gage qu'il a reçu de la femme, je suis de l'avis de ceux qui pensent que la femme auroit action même contre l'acheteur de bonne foi ; parce que la condition de cet acheteur ne doit pas être plus favorable que celle de son vendeur.

2. De même si une femme vend un bien qui lui appartient, au créancier de son mari, et qu'elle lui en fasse la délivrance sous la condition que l'acheteur retiendra le prix en l'acquit de la dette du mari ; dans le cas où cette femme viendra à réclamer son bien, le possesseur lui opposera une exception tirée de ce que ce bien a été vendu et livré par elle. Mais la femme aura à opposer, par forme de réplique, que cette vente a été faite contre la disposition du sénatus-consulte Velléien. Ceci aura lieu, soit que le créancier ait acheté ce bien lui-même, soit qu'il ait interposé une personne pour l'acheter, afin que la femme fût plus sûrement privée de sa chose. Il en sera de même si la femme a ainsi vendu sa chose pour un autre débiteur que pour son mari.

3. Si une femme, pour ne pas paroître s'obliger elle-même pour autrui, charge quelqu'un de le faire pour elle, l'exception du sénatus-consulte aura-t-elle lieu en faveur de celui qui s'est obligé sur la réquisition de la femme ? La difficulté consiste en ce que le sénatus-consulte ne paroît avoir d'autre objet que de refuser l'action au créancier contre la femme. Je pense qu'il faut admettre ici une distinction : ou le créancier vis-à-vis de qui je me suis obligé, étant chargé par la femme de le faire, a imaginé ce moyen pour éluder le sénatus-consulte, afin que la femme ne parût pas s'obliger elle-même, auquel cas on aura contre lui une exception fondée sur sa con-

scripti per omnia habenda est mulier.

De pignore.

§. 1. Si mulier rem à se pignori datam per intercessionem recipere velit, fructus etiam liberos recipit : et si res deterior facta fuerit, eo nomine magis æstimetur. Sed si creditor qui pignus per intercessionem acceperit, hoc alii vendidit, vera est eorum opinio, qui petitionem dandam ei putant et adversus bonæ fidei emptorem : ne melioris conditionis emptor sit, quàm fuerit venditor.

De venditione in fraudem senatusconsulti.

§. 2. Item si mulier creditori viri fundum vendidit, et tradidit ea conditione, *ut emptor acceptam pecuniam viro referret*, et hunc fundum vindicat, exceptio quidem opponitur ei de re empta et tradita : sed replicabitur à muliere, *aut si ea venditio contra senatusconsultum facta sit.* Et hoc procedit, sive ipse creditor emerit, sive interposuerit alium, quò mulier ea ratione careat re sua. Idem est, et si non pro viro, sed pro alio debitore rem suam tradidit.

Si quis intercedat mandato mulieris.

§. 3. Si mulier, ne ipsa intercederet, alii mandaret, ut id faceret, an in hujus persona locus huic senatusconsulto sit, qui rogatu mulieris id faceret? Totus enim sermo senatusconsulti ad petitionem non dandam adversus ipsam mulierem spectat. Et puto rem ita esse distinguendam, ut si quidem creditor cui me obligavi, mandante muliere hoc in fraudem senatusconsulti egisset, ne ipsa interveniret contra senatusconsultum, daret autem alium, excludendum eum exceptione fraudis senatusconsulti factæ. Si verò is ignorasset, ego autem scissem, tunc mandati me agentem cum muliere, excludendum esse : me autem creditori teneri.

Source : BIU Cujas

De muliere judicium suscipiente. De renunciatione exceptionis.

§. 4. Si mulier, pro eo, pro quo intercesserit, judicium parata sit accipere, ut non in veterem debitorem actio detur: quoniam senatusconsulti exceptionem opponere potest, cavere debebit, *exceptione se non usuram*, et sic ad judicem ire.

travention frauduleuse au sénatus-consulte; ou au contraire, j'ai eu connoissance de cette fraude par laquelle la femme vouloit se soustraire à la disposition du sénatus-consulte, et le créancier vis-à-vis de qui je me suis obligé l'a ignoré. Dans ce cas, si j'intente contre la femme l'action du mandat, elle m'opposera l'exception du sénatus-consulte, et je n'aurai aucune exception à opposer au créancier envers qui je me serai obligé.

4. Si la femme est prête à défendre en jugement le débiteur pour qui elle s'est obligée, afin que le créancier ne puisse pas être rétabli dans son action contre lui, comme elle se charge en défendant ce débiteur de l'obligation qui résultera de la condamnation, et qu'elle pourroit encore à cet égard opposer le sénatus-consulte Velléien, elle doit donner caution et promettre de renoncer au droit qu'elle a de se servir de cette exception. Après quoi elle sera admise en jugement.

De intercessione pro servo alieno.

§. 5. Intercedere mulierem intelligendum est, etiam pro eo qui obligari non possit, veluti, si pro servo alieno intercedit: sed rescissa intercessione, in dominum restituenda est actio.

5. Une femme est censée en cette matière s'obliger pour autrui, lors même qu'elle s'oblige pour quelqu'un qui ne peut pas être obligé, par exemple, si elle s'oblige pour l'esclave d'autrui; mais alors le créancier sera rétabli dans son action contre le maître, et l'obligation de la femme sera de nul effet.

TITULUS II.

DE COMPENSATIONIBUS.

1. *Modestinus lib.* 6 *Pandectarum.*

Definitio compensationis.

COMPENSATIO est debiti et crediti inter se contributio.

TITRE II.

DES COMPENSATIONS.

1. *Modestin au liv.* 6 *des Pandectes.*

LA compensation est la contribution d'une dette et d'une créance.

2. *Julianus lib.* 90 *Digestorum.*

Effectus.

Unusquisque creditorem suum, eundemque debitorem petentem summovet, si paratus est compensare.

2. *Julien au liv.* 90 *du Digeste.*

Toute personne actionnée en justice peut opposer la compensation à la demande de son créancier, qui est en même temps son débiteur.

3. *Pomponius lib.* 25 *ad Sabinum.*

Utilitas.

Ideò compensatio necessaria est, quia interest nostra potiùs non solvere, quàm solutum repetere.

3. *Pomponius au liv.* 25 *sur Sabin.*

La nécessité de la compensation est fondée sur ce qu'on a intérêt de retenir par ses mains ce qui peut être dû, plutôt que d'intenter une action pour se le faire rendre après l'avoir payé.

4. *Paulus lib.* 3 *ad Sabinum.*

Fidejussor com-

Verum est, quod et Neratio placebat,

4. *Paul au liv.* 3 *sur Sabin.*

Le sentiment de Nératius, qui est suivi

Source : BIU Cujas

par Pomponius, est fort juste. Ces jurisconsultes pensent que si le principal obligé a droit de retenir par la compensation, le répondant est libéré d'autant de plein droit: car, de même qu'en ce cas le créancier formeroit contre le principal obligé une demande irrégulière en répétant tout ce qui lui est dû, de même le répondant ne peut être tenu de plein droit que pour la somme à laquelle le principal obligé pourroit être condamné.

5. *Gaïus au liv.* 9 *sur l'Edit provincial.*

Si on forme une demande contre un répondant, il est juste qu'il ait la faculté de choisir s'il veut faire compenser ce qui lui est dû à lui-même, ou ce qui est dû au principal obligé. Il doit même être admis à demander la compensation de l'un et de l'autre.

6. *Ulpien au liv.* 30 *sur Sabin.*

Ce qui est dû en vertu d'une obligation purement naturelle peut entrer en compensation.

7. *Le même au liv.* 28 *sur l'Edit.*

Ce qui est dû sous un certain terme ne pourra pas être compensé avant l'échéance du terme, quoique la chose soit véritablement due avant ce temps.

1. Si le juge n'a pas eu égard à la compensation qu'on a demandée, le créancier conserve son action: car on ne pourroit pas exciper d'un pareil jugement pour se soustraire à l'action de son créancier. Il n'en seroit pas de même si le juge avoit refusé la compensation, en décidant qu'il n'étoit rien dû, puisque ce jugement procureroit une exception contre la partie qui voudroit poursuivre sa dette.

8. *Gaïus au liv.* 9 *sur l'Edit provincial.*

La compensation porte aussi sur les créances pour lesquelles le demandeur a déjà été actionné, sans qu'il soit encore intervenu de jugement; parce que, si on refusoit en ce cas la compensation, le créancier souffriroit de sa diligence à poursuivre sa dette.

9. *Paul au liv.* 32 *sur l'Edit.*

Si on a contracté une société avec un fils de famille ou un esclave, dans le cas où on seroit actionné par le père ou le maître, dont on seroit d'ailleurs débiteur, on retiendra par compensation contre lui tout ce qui pourroit être dû en vertu de cette so-

et Pomponius ait, ipso jure eò minus fidejussorem ex omni contractu debere, quod ex compensatione reus retinere potest: sicut enim cùm totum peto à reo, malè peto, ita et fidejussor non tenetur ipso jure in majorem quantitatem, quàm reus condemnari potest. pensare potest.

5. *Gaïus lib.* 9 *ad Edictum provinciale.*

Si quid à fidejussore petetur, æquissimum est eligere fidejussorem, quod ipsi, an quod reo debetur, compensare malit. Sed et si utrumque velit compensare, audiendus est.

6. *Ulpianus lib.* 30 *ad Sabinum.*

Etiam quod natura debetur, venit in compensationem. Naturale debitum compensari potest.

7. *Idem lib.* 28 *ad Edictum.*

Quod in diem debetur, non compensabitur antequàm dies venit, quanquam dari oporteat. In diem debitum, ante diem compensari non potest.

§. 1. Si rationem compensationis judex non habuerit, salva manet petitio: nec enim rei judicatæ exceptio objici potest. Aliud dicam, si reprobavit pensationem, quasi non existente debito: tunc enim rei judicatæ mihi nocebit exceptio. Non admissa compensatione utrum salva maneat petitio.

8. *Gaius lib.* 9 *ad Edictum provinciale.*

In compensationem etiam id deducitur, quo nomine cum auctore lis contestata est: ne diligentior quisque deterioris conditionis habeatur, si compensatio ei denegetur. De litis contestatione.

9. *Paulus lib.* 32 *ad Edictum.*

Si cum filiofamilias, aut servo contracta sit societas, et agat dominus, vel pater, solidum per compensationem servamus: quamvis si ageremus, duntaxat de peculio præstaretur. De debito peculiari.

Source : BIU Cujas

De eo quod patri rei debetur.

§. 1. Sed si cum filiofamilias agatur, an quæ patri debeantur, filius compensare possit, quæritur? Et magis est admittendum, quia unus contractus est: sed cum conditione, ut caveat patrem suum ratum habiturum, id est, non exacturum quod is compensaverit.

10. *Ulpianus lib.* 63 *ad Edictum.*

De sociis.

Si ambo socii parem negligentiam societati adhibuimus, dicendum est desinere nos invicem esse obligatos, ipso jure compensatione negligentiæ facta. Simili modo probatur, si alter ex re communi aliquid percepit, alter tantam negligentiam exhibuerit, quæ eadem quantitate æstimatur, compensationem factam videri, et ipso jure invicem liberationem.

De condictione indebiti.

§. 1. Si quis igitur compensare potens, solverit, condicere poterit, quasi indebito soluto.

De maleficiis.

§. 2. Quotiens ex maleficio oritur actio, utputà ex causa furtiva, cæterorumque maleficiorum, si de ea pecuniariè agitur, compensatio locum habet. Idem est, et si condicatur ex causa furtiva. Sed et qui noxali judicio convenitur, compensationem opponere potest.

De stipulationibus prætoriis.

§. 3. In stipulationibus quoque, quæ instar actionum habent, id est, prætoriis, compensatio locum habet: et secundùm Julianum, tam in ipsa stipulatione, quàm in ex stipulatu actione poterit objici compensatio.

11. *Idem lib.* 32 *ad Edictum.*

De usuris. De fisco.

Cùm alter alteri pecuniam sine usuris, alter usurariam debet, constitutum est à divo Severo, concurrentis apud utrumque quantitatis usuras non esse præstandas.

ciété; quoique, si on l'actionnoit à cet égard, il ne fût obligé de payer que sur les fonds du pécule.

1. Mais un fils de famille actionné peut-il demander la compensation de ce qui est dû à son père? Il paroît plus probable qu'il doit être admis à demander cette compensation, parce que faisant avec son père une même personne, le contrât de l'un est celui de l'autre; néanmoins il doit donner caution que la compensation sera ratifiée par son père, c'est-à-dire, que le père n'exigera plus la dette qui aura été compensée avec son fils.

10. *Ulpien au liv.* 63 *sur l'Edit.*

Si deux associés se sont rendus coupables d'une négligence égale dans les affaires de la société, ils cessent d'être obligés l'un envers l'autre à cet égard. Il faut dire la même chose dans le cas où un associé aura perçu à l'occasion d'une chose commune une certaine somme, et que l'autre se sera rendu coupable d'une négligence estimée à la même somme: la compensation est censée faite, et ils sont libérés de plein droit l'un vis-à-vis de l'autre.

1. Puisque cette compensation se fait de plein droit, si on paye dans un cas où on pouvoit compenser, on peut se faire rendre ce qu'on a donné comme payé indûment.

2. Dans les actions qui descendent des délits, comme dans l'action du vol et autres, si l'action ne contient qu'un intérêt pécuniaire, la compensation peut être admise. Il en est de même dans l'action qui poursuit la restitution de la chose volée. La compensation peut encore être opposée par celui contre qui on intente une action noxale.

3. La compensation a également lieu dans les obligations prétoriennes qui produisent une espèce d'action; et, suivant Julien, elle peut être opposée tant lors de l'obligation même, que lorsqu'on intente l'action à laquelle elle donne lieu.

11. *Le même au liv.* 32 *sur l'Edit.*

Lorsqu'une personne doit à une autre une somme sans intérêts, et que celle-ci doit à la première une somme avec intérêts; suivant une ordonnance de l'empereur Sévère, les intérêts ne sont pas dus pour les sommes

que

Source : BIU Cujas

que ces deux personnes se doivent respectivement.

12. *Le même au liv.* 64 *sur l'Edit.*

Cette ordonnance a lieu tant à l'égard des particuliers qu'à l'égard du fisc lui-même. Si les dettes portent intérêts de part et d'autre, mais qu'ils soient différens, il y a compensation relativement aux sommes qui sont respectivement dues.

13. *Le même au liv.* 66 *sur l'Edit.*

Labéon décide avec raison, que si une dette est destinée pour être compensée avec une certaine créance, on ne doit pas opposer la compensation lorsqu'on agit en vertu d'une créance différente.

14. *Javolénus au liv.* 15 *sur Cassius.*

Toutes les fois qu'une créance peut être détruite par une exception, on ne peut pas demander qu'elle soit compensée.

15. *Le même au liv.* 2 *des Lettres.*

J'ai tiré de Titius une promesse par laquelle il s'est engagé à me fournir une somme dans un endroit déterminé; il me demande une somme que je lui dois. Doit-on faire entrer aussi en compensation l'intérêt que je puis avoir que la somme qu'il me doit me soit payée dans le lieu convenu? J'ai répondu: Si la demande est formée par Titius, on doit faire entrer en compensation la somme qu'il doit fournir dans l'endroit convenu; mais on compensera aussi l'accessoire de cette obligation, c'est-à-dire, l'intérêt qu'a l'adversaire que la somme qui lui est due lui soit payée dans le lieu convenu.

16. *Papinien au liv.* 3 *des Questions.*

Si un soldat a deux héritiers, l'un de son pécule castrense, et l'autre de ses autres biens, un débiteur ne sera point admis à compenser avec l'un de ces héritiers ce qui lui est dû par l'autre.

1. Si un débiteur, condamné à payer une somme à Titius dans les délais qui sont accordés pour l'exécution du jugement, actionne le même Titius pour qu'il lui paye une somme à laquelle il a été condamné envers lui antérieurement au jugement, celui-ci peut lui opposer la compensation; et qu'on ne dise pas que la dette du premier débiteur n'est point encore exigible à cause des délais qu'il a pour exécuter le

12. *Idem lib.* 64 *ad Edictum.*

Idem juris est non solùm in privatis, verumetiam in causa fisci constitutum. Sed et si invicem sit usuraria pecunia, diversæ tamen sint usuræ, compensatio nihilominùs locum habet ejus, quod invicem debetur.

13. *Idem lib.* 66 *ad Edictum.*

Quod Labeo ait, non est sine ratione, ut si cui petitioni specialiter destinata est compensatio, in cæteris non objiciatur. — Si sæpius objiciatur compensatio.

14. *Javolenus lib.* 15 *ex Cassio.*

Quæcunque per exceptionem perimi possunt, in compensationem non veniunt. — De obligatione cui obstat exceptio.

15. *Idem lib.* 2 *Epistolarum.*

Pecuniam certo loco à Titio dari stipulatus sum: is petit à me, quam ei debeo, pecuniam. Quæro, an hoc quoque pensandum sit, quanti mea interfuit, certo loco dari? Respondit: Si Titius petit, eam quoque pecuniam quam certo loco promisit, in compensationem deduci oportet: sed cum sua causa, id est, ut ratio habeatur, quanti Titii interfuerit, eo loco quo convenerit pecuniam datu iri. — De eo quod certo loco.

16. *Papinianus lib.* 3 *Quæstionum.*

Si cùm militi castrensium bonorum alius, cæterorum alius heres exstitit, et debitor alteri heredum obligatus, vult compensare, quod ab alio debetur, non audietur. — De eo quod alius, quàm actor debet.

§. 1. Cùm intra diem adjudicati executionem datum, judicatus Titio agit cum eodem Titio, qui et ipse pridem illi judicatus est, compensatio admittetur: aliud est enim diem obligationis non venisse: aliud humanitatis gratia tempus indulgeri solutionis. — De re judicata.

Source : BIU Cujas

17. *Idem lib.* 1 *Responsorum.*

De ædili condemnato ob arctiorem annonam præbitam.

Ideò condemnatus, quòd arctiorem annonam ædilitatis tempore præbuit, frumentariæ pecuniæ debitor non videbitur: et ideò compensationem habebit.

17. *Le même au liv.* 1 *des Réponses.*

Comme un édile condamné pour avoir distribué une moindre quantité de provisions pendant le temps de son édilité, ne peut être assimilé à un marchand de blé qui a été condamné en conséquence de sa fraude, il pourra opposer au fisc la compensation.

18. *Idem lib.* 3 *Responsorum.*

De procuratore in rem suam.

In rem suam procurator datus, post litis contestationem si vice mutua conveniatur, æquitate compensationis utetur.

18. *Le même au liv.* 3 *des Réponses.*

Un procureur qui agit dans une cause qui le concerne peut être, après la contestation en cause, actionné par son adversaire pour ce qu'il lui doit, et dans ce cas il pourra opposer la compensation.

De eo quod alii, quàm reo debetur.

§. 1. Creditor compensare non cogitur, quod alii quàm debitori suo debet: quamvis creditor ejus pro eo qui convenitur ob debitum proprium, velit compensare.

1. Le créancier n'est point obligé de compenser vis-à-vis de son débiteur ce qu'il doit à un autre, quand même cet autre créancier demanderoit que sa dette fût compensée en l'acquit du débiteur.

19. *Idem lib.* 11 *Responsorum.*

De pecunia soluta servo publico.

Debitor pecuniam publicam servo publico citrà voluntatem eorum solvit, quibus debitum rectè solvi potuit: obligatio pristina manebit: sed dabitur ei compensatio peculii fini, quod servus publicus habebit.

19. *Le même au liv.* 11 *des Réponses.*

Un débiteur qui a payé une somme qu'il devoit pour les impositions publiques à un esclave public, mais sans le consentement de ceux à qui le paiement devoit être fait pour être valable, reste obligé; mais il exercera la compensation sur le pécule de l'esclave.

20. *Idem lib.* 13 *Responsorum.*

De curatore rei frumentariæ condemnato.

Ob negotium copiarum expeditionis tempore mandatum, curatorem condemnatum, pecuniam jure compensationis retinere non placuit: quoniam ea non compensatur.

20. *Le même au liv.* 13 *des Réponses.*

Le munitionnaire qui a été condamné pour n'avoir pas rempli les engagemens qu'il avoit contractés pour la fourniture des troupes qui étoient en campagne, ne peut point retenir ce qu'il doit à cet égard par forme de compensation; parce que ce qui est dû en conséquence d'une pareille condamnation n'entre pas en compensation.

21. *Paulus lib.* 1 *Quæstionum.*

De procuratore convento.

Posteaquam placuit inter omnes, id quod invicem debetur, ipso jure compensari, si procurator absentis conveniatur, non debebit de rato cavere: quia nihil compensat, sed ab initio minus ab eo petitur.

21. *Paul au liv.* 1 *des Questions.*

Puisqu'il est décidé généralement que ce qui est dû de part et d'autre se compense de plein droit, si le procureur d'un absent est actionné et demande la compensation, il ne doit pas donner caution que le maître de l'affaire ratifiera ce qu'il aura fait; parce que, c'est moins en ce cas une compensation qui intervient, que la réduction de la demande du créancier à une moindre somme qui se fait dès l'origine.

Source : BIU Cujas

22. *Scévola au liv.* 2 *des Questions.*

Si vous êtes obligé à fournir à quelqu'un un esclave, ou dix mille à son choix, cette dette ne pourra être compensée qu'autant que le créancier aura déclaré solennellement quel choix il entend faire.

23. *Paul au liv.* 9 *des Réponses.*

Si un tuteur demande au nom de ses pupilles ce qui leur est dû, le débiteur ne pourra point demander que sa dette soit compensée avec ce que le tuteur lui doit personnellement.

24. *Le même au liv.* 3 *des Décrets.*

L'empereur a ordonné qu'on admît un débiteur actionné par le fisc à prouver qu'il lui étoit dû par lui une somme égale à celle pour laquelle il étoit actionné.

TITRE III.

DES ACTIONS DIRECTE ET CONTRAIRE

Qui naissent du dépôt.

1. *Ulpien au liv.* 30 *sur l'Edit.*

Le dépôt est ce dont on confie la garde à quelqu'un. Il tire son étymologie du mot *posé :* car la préposition *dé* ajoute à la signification du mot et fait voir que tout ce qui concerne la garde de la chose est confié à la foi du dépositaire.

1. L'édit du préteur est conçu en ces termes : « Quand un dépôt sera fait hors des cas de tumulte, d'incendie, de ruine et de naufrage, je donnerai contre le dépositaire une action au simple; mais lorsqu'il sera fait dans les cas ci-dessus exprimés, je donnerai une action au double, et contre l'héritier du dépositaire une action au simple, en vertu de laquelle il sera condamné à réparer le tort que le déposant souffre par la mauvaise foi du défunt; et s'il y a mauvaise foi de la part de l'héritier lui-même, je donnerai à cet égard contre lui une action au double ».

2. C'est avec raison que le préteur a distingué les différentes causes qui peuvent donner lieu au dépôt, celles qui viennent de la nécessité dans des circonstances imprévues, et celles qui viennent de la volonté du déposant.

3. Le dépôt est censé fait dans les cas

22. *Scævola lib.* 2 *Quæstionum.*

Si debeas decem milia, aut hominem, utrum adversarius volet, ita compensatio hujus debiti admittitur, si adversarius palam dixisset, utrum voluisset. — De debito alternato.

23. *Paulus lib.* 9 *Responsorum.*

Id quod pupillorum nomine debetur, si tutor petat, non posse compensationem objici ejus pecuniæ, quam ipse tutor suo nomine adversario debet. — De eo quod tutor debet, qui pro pupillo agit.

24. *Idem lib.* 3 *Decretorum.*

Jussit imperator audiri adprobantem sibi à fisco deberi, quod ipse convenitur. — De fisco.

TITULUS IV.

DEPOSITI, VEL CONTRA.

1. *Ulpianus lib.* 30 *ad Edictum.*

Depositum est, quod custodiendum alicui datum est. Dictum ex eo, quod ponitur : præpositio enim, *de*, auget depositum, ut ostendat, totum fidei ejus commissum, quòd ad custodiam rei pertinet. — Definitio et etymologia depositi.

§. 1. Prætor ait : *Quod neque tumultus, neque incendii, neque ruinæ, neque naufragii causa depositum sit, in simplum : ex earum autem rerum, quæ supra comprehensæ sunt, in ipsum, in duplum : in heredem ejus, quod dolo malo ejus factum esse dicetur, qui mortuus sit, in simplum : quod ipsius, in duplum judicium dabo.* — Edictum.

§. 2. Meritò has causas deponendi separavit prætor, quæ continent fortuitam causam depositionis ex necessitate descendentem, non ex voluntate proficiscentem. — Ratio edicti.

§. 3. Eum tamen deponere tumultus — Quid sit de-

Source : BIU Cujas

ponere tumultus, vel cæterarum causarum gratia.

vel incendii, vel cæterarum causarum gratia intelligendum est, qui nullam aliam causam deponendi habet, quàm imminens ex causis suprascriptis periculum.

de tumulte, d'incendie, etc., quand le déposant n'a eu d'autres raisons en faisant le dépôt, que la crainte d'un péril imminent occasionné par les causes ci-dessus énoncées.

Ratio edicti.

§. 4. Hæc autem separatio causarum justam rationem habet: quippe cum quis fidem elegit, nec depositum redditur, contentus esse debet simplo. Cùm verò extante necessitate deponat, crescit perfidiæ crimen, et publica utilitas coërcenda est, vindicandæ reipublicæ causa: est enim inutile in causis hujusmodi fidem frangere.

4. Cette distinction entre les différentes causes qui donnent lieu au dépôt est très-raisonnable: car, lorsque quelqu'un a choisi un dépositaire à la probité duquel il s'en est rapporté, et qu'on refuse de lui rendre sa chose, il doit se contenter d'avoir une action simplement pour se la faire rendre. Mais lorsque le dépôt a été fait dans un cas de nécessité, l'infidélité du dépositaire devient plus criminelle, et le bien public demande qu'on en tire vengeance: car il est dangereux qu'en pareil cas la mauvaise foi reste impunie.

De his quæ accedunt rei depositæ.

§. 5. Quæ depositis rebus accedunt, non sunt deposita: utputà si homo vestitus deponatur, vestis enim non est deposita: nec si equus cum capistro: nam solus equus depositus est.

5. L'accessoire de la chose déposée n'est pas censé l'être lui-même; par exemple, si on dépose un esclave habillé, l'habit n'est pas déposé. Il en est de même d'un cheval déposé avec son licol; car il n'y a en ce cas que le cheval qui soit déposé.

Pactum de culpa.

§. 6. Si convenit, *ut in deposito et culpa præstetur*, rata est conventio: contractus enim legem ex conventione accipiunt.

6. Si dans le dépôt, les parties sont convenues que le dépositaire seroit tenu de sa faute, la convention est valable: car la convention des parties fait la loi des contrats.

Vel dolo.

§. 7. Illud non probabis, dolum non esse præstandum, si convenerit: nam hæc conventio contra bonam fidem, contraque bonos mores est: et ideo nec sequenda est.

7. Mais on n'admettroit pas une convention portant que le dépositaire ne seroit point tenu de sa mauvaise foi; parce que cette convention est contraire à la bonne foi et aux bonnes mœurs, et ne doit par conséquent avoir aucun effet.

De vestimentis servandis balneatori datis.

§. 8. Si vestimenta servanda balneatori data perierunt: si quidem nullam mercedem servandorum vestimentorum accepit, depositi eum teneri, et dolum duntaxat præstare debere puto: quòd si accepit, ex conducto.

8. Lorsque des habits donnés en garde à un maître de bains ont été perdus; s'il n'a reçu aucun salaire pour les garder, il en est dépositaire, et ne doit tenir compte que de sa mauvaise foi; mais s'il a reçu un salaire, il y a lieu contre lui à laction contraire du loyer.

De servo in pistrinum conjecto.

§. 9. Si quis servum custodiendum conjecerit fortè in pistrinum: si quidem merces intervenit custodiæ, puto esse actionem adversus pistrinarium ex conducto. Si verò mercedem accipiebam ego pro hoc servo, quem in pistrinum accipiebat, ex locato me agere posse. Quòd si operæ ejus servi cum custodia pensabantur, quasi genus locati, et conducti intervenit: sed quia pecunia non datur, præscriptis verbis datur actio. Si verò

9. J'ai donné à quelqu'un un esclave à garder, il l'a fait travailler dans un moulin; s'il a reçu un salaire pour le garder, j'aurai contre le meûnier l'action contraire du loyer. Si je recevois moi-même de l'argent pour cet esclave qu'il a reçu dans son moulin, j'aurai contre lui l'action directe du loyer. Si les services de l'esclave étoient donnés en compensation de ce qu'on devoit payer pour sa garde, c'est une espèce de loyer; mais comme le prix du loyer n'est

Source : BIU Cujas

pas en argent, il y aura lieu à une action expositive de la convention. Enfin, si celui qui étoit chargé de garder cet esclave ne lui fournissoit autre chose que sa nourriture, sans qu'il y ait eu aucune convention sur les services de l'esclave, c'est un véritable dépôt.

10. Dans le loyer et dans l'espèce de contrat qui donne lieu, comme nous l'avons dit, à l'action expositive de la convention, ceux qui ont reçu l'esclave tiendront compte de leur mauvaise foi et de leur faute; au lieu que s'ils n'étoient chargés que de nourrir l'esclave et de le garder, ils ne tiendront compte que de leur mauvaise foi. Néanmoins il faudra, suivant Pomponius, suivre ce qui leur aura été enjoint, ou ce dont les parties seront convenues; de manière cependant que quelque chose qu'on leur ait prescrit, ils ne seront responsables que de leur mauvaise foi, qui est la seule chose dont on doive tenir compte dans le dépôt.

11. Si je vous ai prié de porter à Titius une chose qui m'appartenoit pour qu'il la gardât, Pomponius élève la question de savoir quelle action j'aurai contre vous. Il pense que j'aurai contre vous l'action du mandat, et contre celui qui aura reçu la chose celle du dépôt; mais si vous avez reçu la chose en votre nom, vous serez soumis envers moi à l'action du mandat, et il sera soumis envers vous à celle du dépôt, et vous me transporterez cette action quand j'intenterai contre vous celle du mandat.

12. Si je vous ai donné une chose à condition que si Titius ne vouloit pas s'en charger vous la garderiez, et qu'il ne s'en soit pas chargé, aurai-je simplement contre vous l'action du dépôt, ou bien aurai-je encore celle du mandat? Pomponius est indécis sur cette question. Pour moi je pense qu'il y a lieu à l'action du mandat; parce que la chose a été plus particulièrement confiée à vos soins que dans le dépôt même, puisque vous vous êtes soumis à la garder soigneusement.

13. Le même jurisconsulte demande encore si, dans le cas où je vous aurai chargé de recevoir pour moi une chose de quelqu'un, et de me la garder, j'aurai contre

nihil aliud quàm cibaria præstabat, nec de operis quicquam convenit, depositi actio est.

§. 10. In conducto et locato, et in negotio, ex quo diximus præscriptis verbis dandam actionem, et dolum, et culpam præstabunt, qui servum receperunt: at si cibaria tantùm dabant, dolum duntaxat. Sequemur tamen (ut Pomponius ait), et quod habuerunt præscriptum, aut quod convenerit: dummodò sciamus, et si quid fuit præscriptum, dolum tamen eos præstaturos, qui receperunt, qui solus in depositum venit.

§. 11. Si te rogavero, *ut rem meam perferas ad Titium, ut is eam servet*, qua actione tecum experiri possum, apud Pomponium quæritur? Et putat, tecum mandati, cum eo verò, qui eas res receperit, depositi: si verò tuo nomine receperit, tu quidem mihi mandati teneris, ille tibi depositi: quam actionem mihi præstabis, mandati judicio conventus. De re perferenda.

§. 12. Quòd si rem tibi dedi, *ut si Titius rem non recepisset, tu custodires*, nec eam receperit, videndum est, utrùm depositi tantùm, an et mandati actio sit? Et Pomponius dubitat. Puto tamen, mandati esse actionem: quia plenius fuit mandatum, habens et custodiæ legem.

§. 13. Idem Pomponius quærit, si tibi mandavero, *ut rem ab aliquo meo nomine receptam custodias*, idque feceris, mandati, an depositi tenearis? Et magis De re recipienda et custodienda.

Source : BIU Cujas

probat, mandati esse actionem, quia hic est primus contractus.

vous l'action du dépôt, ou celle du mandat? Il est plus porté à croire qu'il y a lieu à l'action du mandat; parce que, des deux contrats qui se présentent dans cette espèce, le mandat est le premier.

De re jussu unius deposita apud alium.

§. 14. Idem Pomponius quærit, si apud te volentem me deponere, *jusseris apud libertum tuum deponere*, an possim tecum depositi experiri? Et ait, si tuo nomine, hoc est, quasi te custodituro deposuissem, mihi tecum depositi esse actionem: si verò suaseris mihi, *ut magis apud eum deponam*, tecum nullam esse actionem: cum illo depositi actio est: nec mandati teneris, quia rem meam gessi. Sed si mandasti mihi, *ut periculo tuo apud eum deponam*, cur non sit mandati actio, non video. Planè si fidejussisti pro eo, Labeo omnimodò fidejussorem teneri ait: non tantùm si dolo fecit is qui depositum suscepit, sed et si non fecit, est tamen res apud eum: quid enim, si fureret is, apud quem depositum sit? vel pupillus sit? vel neque heres, neque bonorum possessor, neque successor ejus exstaret? Tenebitur ergo, ut id præstet, quod depositi actione præstari solet.

14. Pomponius propose aussi cette question: Si, lorsque vous vouliez que je déposasse ma chose chez vous, vous m'avez dit de la déposer à un de vos affranchis, aurai-je contre vous l'action du dépôt? Il dit: Si j'ai déposé la chose en votre nom, et parce que vous deviez la garder, j'aurai contre vous l'action du dépôt; mais si vous m'avez conseillé de la déposer plutôt à votre affranchi qu'à un autre, je n'ai aucune action contre vous; j'ai contre votre affranchi l'action du dépôt: vous n'êtes pas même en ce cas soumis envers moi à l'action du mandat, parce que j'ai entendu en cela faire ma propre affaire. Mais si vous m'avez chargé de la déposer entre les mains de votre affranchi à vos risques, je ne vois pas ce qui empêcheroit qu'il y eût lieu en ce cas à l'action du mandat. Si vous avez répondu pour cet affranchi, Labéon pense que vous êtes absolument obligé comme répondant, non-seulement si le dépositaire s'est rendu coupable de mauvaise foi, mais encore si la chose étant déposée entre ses mains, il refuse de la rendre: car enfin, si le dépositaire à qui vous m'avez chargé de confier ma chose étoit fou ou pupille, ou mort sans que personne lui succédât à aucun titre? Vous serez donc obligé en ce cas de me payer ce que je pourrois obtenir par mon action de dépôt s'il m'étoit possible de l'intenter contre le dépositaire que vous m'avez donné.

De pupillo depositario.

§. 15. An in pupillum, apud quem sine tutoris auctoritate depositum est, depositi actio detur, quæritur? Sed probari oportet, si apud doli mali jam capacem deposueris, agi posse, si dolum commisit: nam et in quantum locupletior factus est, datur actio in eum, etsi dolus non intervenit.

15. L'action du dépôt peut-elle être intentée contre un pupille à qui on a déposé une chose sans l'autorisation de son tuteur? On doit décider qu'on pourra intenter contre lui une action en conséquence de sa mauvaise foi, s'il est déjà d'un âge à se rendre coupable de ce crime: car, s'il n'y a pas de mauvaise foi de sa part, on a action contre lui autant que ce dépôt l'aura enrichi.

De re deteriorata.

§. 16. Si res deposita deterior reddatur, quasi non reddita, agi depositi potest: cùm enim deterior redditur, potest dici, dolo malo redditam non esse.

16. On peut intenter l'action du dépôt lorsque le dépositaire rend la chose en mauvais état, comme s'il ne l'avoit pas rendue; car, lorsqu'on rend une chose en mauvais

Source : BIU Cujas

état, on peut dire que c'est qu'on a la mauvaise foi de ne la vouloir pas rendre telle qu'on l'a reçue.

17. J'aurai l'action du dépôt en conséquence d'un dépôt fait par mon esclave.

18. Si j'ai déposé ma chose à un esclave, et que j'intente mon action contre lui après qu'il est affranchi, Marcellus dit que l'action que j'avois contre son maître ne peut plus avoir lieu contre lui (s'il n'a pas la chose), quoiqu'on dise qu'on est tenu de la mauvaise foi dont on s'est rendu coupable dans la servitude; parce que les délits et les actions noxales suivent la personne du coupable ou de celui qui a causé du tort. Il faudra par conséquent recourir en ce cas aux autres actions qu'on peut avoir.

19. Cette action passe à ceux qui succèdent au déposant, soit à titre d'héritiers civils ou prétoriens, soit parce qu'on s'est fait remettre la succession à laquelle on étoit appelé par fidéicommis.

20. On poursuit par l'action du dépôt non-seulement la mauvaise foi antérieure à la contestation en cause, mais même celle dont le dépositaire se rend coupable après l'action intentée, et avant le jugement.

21. C'est ce qui fait dire à Nératius que si le dépositaire avoit perdu sans fraude la chose déposée, et qu'il en recouvrât la possession après la contestation en cause, il n'en seroit pas moins condamné à la restituer, et qu'il ne pourra être absous qu'en la rendant. Le même jurisconsulte avance que, quoique l'action du dépôt ait été intentée dans un temps où le dépositaire ne pouvoit pas rendre la chose, par exemple, parce que ses greniers étoient fermés, si cependant il se trouve en état de la rendre avant la condamnation, il doit être condamné s'il refuse de le faire; parce que la chose est chez lui. Car on n'examine si le dépositaire est ou non de mauvaise foi que quand il n'a pas la chose.

22. On lit dans Julien, au livre treize du digeste, que le déposant peut intenter son action pour que la chose déposée lui soit rendue sur le champ; parce qu'il y a mauvaise foi de la part du dépositaire de n'être pas prêt à la rendre. Cependant Marcellus remarque qu'on n'est pas toujours regardé comme coupable de mauvaise foi

§. 17. Si servus meus deposuerit, nihilominùs depositi habebo actionem. — De servo deponente,

§. 18. Si apud servum deposuero, et cum manumisso agam, Marcellus ait, nec tenere actionem: quamvis solemus dicere, doli etiam in servitute commissi teneri quem debere: quia et delicta, et noxæ caput sequuntur. Erit igitur ad alias actiones competentes recurrendum. — Vel recipiente.

§. 19. Hæc actio bonorum possessoribus, cæterisque successoribus, et ei cui ex Trebelliano senatusconsulto restituta est hereditas, competit. — De successoribus.

§. 20. Non tantùm præteritus dolus in depositi actione veniet, sed etiam futurus, id est, post litem contestatam. — De dolo præterito vel futuro.

§. 21. Indè scribit Neratius, si res deposita sine dolo malo amissa esset, post judicium acceptum recuperaretur, nihilominùs rectè ad restitutionem reum compelli, nec debere absolvi, nisi restituat. Idem Neratius ait, quamvis tunc tecum depositi actum sit, cum restituendi facultatem non habeas, horreis fortè clausis, tamen si ante condemnationem restituendi facultatem habeas, condemnandum te, nisi restituas: quia res apud te est. Tunc enim quærendum, an dolo malo feceris, cùm rem non habeas. — Quo tempore spectatur facultas restituendi.

§. 22. Est autem et apud Julianum libro tertiodecimo digestorum scriptum, eum qui rem deposuit, statim posse depositi actione agere: hoc enim ipso dolo facere eum qui suscepit, quòd reposcenti rem non reddat. Marcellus autem ait, non semper videri posse dolo facere eum, qui reposcenti non reddat. Quid — De eo qui non reddit depositum.

Source : BIU Cujas

enim si in provincia res sit, vel in horreis, quorum aperiendorum condemnationis tempore non sit facultas, vel conditio depositionis non exstitit.

pour ne pas rendre la chose aussi-tôt qu'elle est redemandée. Car enfin ne peut-il pas se faire que la chose soit en province ou dans des greniers qu'on n'a pas la faculté d'ouvrir au moment de la condamnation, ou que la condition sous laquelle le dépôt a été fait ne soit point arrivée?

e bona fide.

§. 23. Hanc actionem bonæ fidei esse, dubitari non oportet.

23. Il est hors de doute que l'action du dépôt est une action de bonne foi.

De fructibus et omni causa.

§. 24. Et ideò et fructus in hanc actionem venire, et omnem causam, et partum, dicendum est: ne nuda res veniat.

24. Conséquemment, le jugement porté en cette matière doit comprendre la restitution des fruits et de tout ce qui dépend de la chose déposée, comme les enfans nés d'une esclave déposée.

De venditione et redemptione. De interitu rei depositæ.

§. 25. Si rem depositam vendidisti, eamque postea redemisti in causam depositi: etiamsi sine dolo malo postea perierit, teneri te depositi: quia semel dolo fecisti, cum venderes.

25. Si vous avez vendu la chose déposée, et que vous l'ayez rachetée ensuite pour la garder à titre de dépôt; si elle vient à périr même sans mauvaise foi de votre part, vous êtes soumis à l'action du dépôt; parce que vous vous êtes rendu une fois coupable de mauvaise foi en vendant la chose.

De jurejurando in litem.

§. 26. In depositi quoque actione in litem juratur.

26. Dans l'action du dépôt, on s'en rapporte à l'affirmation du demandeur, pour fixer la valeur de la chose qui fait l'objet de la demande.

Si servus noster, vel is qui bona fide servit,

§. 27. Non solùm si servus meus, sed et si is qui bona fide mihi serviat, rem deposuerit, æquissimum erit, dari mihi actionem, si rem ad me pertinentem deposuit.

27. Il paroît juste que j'aie l'action du dépôt, lorsque ma chose a été déposée, soit par mon esclave, soit par celui que je possédois de bonne foi comme tel.

Vel servus fructuarius,

§. 28. Simili modo, et si usumfructum in servo habeam, si id quod deposuit, ex eo peculio fuit, quod ad me pertinebat, vel res mea fuit, eadem actione agere potero.

28. J'aurai de même cette action dans le cas où un esclave sur lequel j'ai l'usufruit aura déposé une chose qui m'appartient, ou qui fait partie du pécule qui m'appartient sur cet esclave.

Vel hereditarius deposuit.

§. 29. Item si servus hereditarius deposuerit, heredi postea adeunti competit actio.

29. Enfin, si le dépôt est fait par l'esclave d'une succession vacante, l'action du dépôt est acquise à l'héritier qui l'accepte dans la suite.

De morte, manumissione, alienatione servi, qui deposuit.

§. 30. Si servus deposuit, sive vivat, sive decesserit, utiliter dominus hac actione experietur: ipse autem servus manumissus non poterit agere. Sed et si fuerit alienatus, adhuc ei competit actio, cujus fuit servus cum deponeret: initium enim contractus spectandum est.

30. Le maître peut intenter utilement l'action du dépôt, en conséquence du dépôt fait par son esclave, soit que cet esclave existe encore, soit qu'il soit mort; mais l'esclave qui a fait ce dépôt ne pourroit pas lui-même intenter cette action après son affranchissement. Si cet esclave est aliéné, l'action du dépôt reste toujours à celui qui étoit maître de l'esclave lorsque le dépôt a été fait: car il faut se rapporter au commencement du contrat.

Si servus com-

§. 31. Si duorum servus sit, qui deposuit,

31. Si l'esclave qui a déposé appartient à

Source : BIU Cujas

à deux propriétaires, il acquiert l'action du dépôt à chacun de ses maîtres pour partie.

32. Si vous rendez à Titius une chose qui vous a été déposée par un esclave que vous avez cru lui appartenir, quoiqu'il fût esclave d'un autre, Celse pense que l'action du dépôt ne peut pas être intentée contre vous; parce qu'il n'y a aucune mauvaise foi de votre part; mais le maître de cet esclave intentera son action contre Titius, à qui la chose a été remise. S'il représente la chose, le maître la réclamera; s'il l'a dissipée ayant connoissance qu'elle appartenoit à autrui, il sera condamné en conséquence de l'action du dépôt; parce que c'est par sa mauvaise foi qu'il n'en est plus en possession.

33. Julien traite cette question : Un esclave ayant déposé entre mes mains une somme d'argent, pour que je la donnasse à son maître afin d'obtenir de lui son affranchissement, j'ai donné en conséquence de cette convention la somme qui m'avoit été déposée. Le maître de l'esclave a-t-il encore contre moi l'action du dépôt? Julien, au livre treize du digeste, dit : Si le dépositaire a donné cette somme d'argent au maître en l'avertissant qu'elle a été déposée chez lui à cette intention, et en lui signifiant que, dès qu'il l'aura reçue, je serai déchargé du dépôt, alors, comme le maître reçoit cet argent en connoissance de cause, le dépositaire n'est point coupable de mauvaise foi; mais si le dépositaire de l'argent le donne au maître comme pour acheter de lui de ses deniers la liberté de l'esclave, il reste soumis à l'action du dépôt. Ce sentiment me paroît juste. En effet, dans ce dernier cas, non-seulement on peut dire que le dépositaire rend de mauvaise foi la chose déposée, mais même qu'il ne la rend pas : car ce n'est pas rendre un dépôt que de vouloir paroître donner du sien.

34. Si on a déposé une somme d'argent entre vos mains en vous permettant de vous en servir si vous le jugiez à propos, tant que vous ne vous en servirez pas, vous ne serez soumis qu'à l'action du dépôt. (Lorsque vous aurez commencé à vous en servir, ce sera un véritable prêt).

35. Il arrive souvent qu'une chose ou une somme déposée est aux risques du dé-

suit, unicuique dominorum in partem competit depositi. munis deposuit.

§. 32. Si rem à servo depositam Titio, quem dominum ejus putasti, cùm non esset, restituisses, depositi actione te non teneri, Celsus ait : quia nullus dolus intercessit : cum Titio autem, cui res restituta est, dominus servi aget. Sed si exhibuerit, vindicabitur : si verò, cùm sciret esse alienum, consumpserit, condemnabitur : quia dolo fecit, quominùs possideret. De re domino opinato reddita.

§. 33. Eleganter apud Julianum quæritur, si pecuniam servus apud me deposuit, *ita ut domino pro libertate ejusdem*, egoque dedero, an tenear depositi? Et libro tertiodecimo digestorum scribit, si quidem sic dedero, quasi ad hoc penes me depositam, teque certioravero, non competere tibi depositi actionem, quia sciens recepisti : careo igitur dolo : si verò quasi meam pro libertate ejus numeravero, tenebor. Quæ sententia vera mihi videtur. Hic enim non tantùm sine dolo malo non reddidit, sed non reddidit : aliud est enim reddere, aliud quasi de suo dare. De pecunia deposita à servo, ut pro ejus libertate detur domino. Quid sit reddere depositum.

§. 34. Si pecunia apud te ab initio hac lege deposita sit, *ut si voluisses, utereris*, priusquàm utaris depositi teneberis. De usu,

§. 35. Sæpè evenit, ut res deposita, vel nummi, periculo sint ejus apud quem Et periculo rei depositæ.

Source : BIU Cujas

deponuntur, utpulà si hoc nominatim convenit. Sed et si se quis deposito obtulit, idem Julianus scribit, periculo se depositi illigasse : ita tamen, ut non solùm dolum, sed etiam culpam et custodiam præstet, non tamen casus fortuitos.

positaire, par exemple, si les parties en sont expressément convenues. Mais si celui qui s'est présenté de lui-même pour être dépositaire, s'est obligé à courir les risques du dépôt, en sorte qu'il doive tenir compte non-seulement de sa mauvaise foi, mais même de sa faute et de sa négligence à garder la chose, Julien écrit qu'il n'est cependant pas responsable des cas fortuits.

De heredibus depositum repetentibus.

§. 36. Si pecunia in sacculo signato deposita sit, et unus ex heredibus ejus qui deposuit, veniat repetens, quemadmodùm ei satisfiat videndum est? Promenda pecunia est vel coram prætore, vel intervenientibus honestis personis, et exsolvenda pro parte hereditaria. Sed etsi resignetur, non contra legem depositi fiet, cùm vel prætore auctore, vel honestis personis intervenientibus hoc eveniet : residuo vel apud eum remanente, si hoc voluerit, sigillis videlicet priùs ei impressis, vel à prætore, vel ab his, quibus coram signacula remota sunt : vel si hoc recusaverit, in ædc deponendo. Sed si res sunt quæ dividi non possunt, omnes debebit tradere, satisdatione idonea à petitore ei præstanda in hoc quod supra ejus partem est : satisdatione autem non interveniente, rem in ædem deponi, et omni actione depositarium liberari.

36. Si une somme a été déposée dans un sac cacheté, et qu'un des héritiers du déposant se présente pour demander le dépôt, que doit faire le dépositaire ? Il doit tirer l'argent du sac devant le préteur ou devant des témoins graves et dignes de foi, et rendre à cet héritier une partie de la somme déposée proportionnément à sa part dans la succession du déposant. Le dépositaire en décachetant le sac dans cette occasion, n'est pas censé faire quelque chose contre la nature du dépôt, puisque le sac est ouvert de l'autorité du préteur, ou devant des témoins dignes de foi. Le reste de la somme demeurera entre les mains du dépositaire, s'il le juge à propos, et le sac sera recacheté ou par le préteur, ou par les témoins en présence de qui il a été ouvert. Si le dépositaire ne veut point se charger du reste de la somme, il sera consigné dans un dépôt public. Mais si, dans l'espèce présente, le dépôt consistoit en des choses qui ne pourroient pas être divisées, le dépositaire les remettroit toutes au demandeur, en exigeant de lui caution pour ce qui excéderoit la portion qui lui est due ; et dans le cas où le demandeur refuseroit de donner cette caution, la chose seroit remise dans un dépôt public, et le dépositaire déchargé.

§. 37. Apud Julianum libro tertiodecimo digestorum talis species relata est. Ait enim : si depositor decesserit, et duo existant, qui inter se contendant, unusquisque solum se heredem dicens, ei tradendam rem, qui paratus est, adversus alterum reum defendere : hoc est, eum qui depositum suscepit. Quòd si neuter hoc onus suscipiat, commodissimè dici ait, non cogendum esse à prætore judicium suscipere. Oportet igitur rem deponi in ædc aliqua, donec de hereditate judicetur.

37. Julien, au livre treize du digeste, rapporte une autre espèce. Il dit que s'il y avoit un dépôt, et que deux personnes, se prétendant chacune unique héritière, se présentassent, le dépôt doit être remis à celle qui offre de le défendre contre l'autre. Si aucune des deux parties ne veut se charger de le défendre contre l'autre, il dit qu'on pourroit soutenir que le dépositaire n'est obligé de défendre contre aucune d'elle à l'action du dépôt intentée contre lui. Conséquemment la chose doit être consignée dans un dépôt public, jusqu'à ce que le droit des parties sur la succession soit décidé.

Source : BIU Cujas

38. Si le dépositaire d'un testament en fait lecture en présence de plusieurs personnes, Labéon dit qu'il y a lieu contre lui à l'action du dépôt. Je pense qu'il y auroit aussi lieu contre lui à l'action d'injure, s'il est prouvé qu'il ait fait lecture du testament en présence de plusieurs personnes, pour rendre publiques les dispositions secrètes du testateur.

§. 38. Si quis tabulas testamenti apud se depositas, pluribus præsentibus legit, ait Labeo depositi actione rectè de tabulis agi posse: ego arbitror, et injuriarum agi posse, si hoc animo recitatum testamentum est quibusdam præsentibus, ut judicia secreta ejus qui testatus est, divulgarentur. De testamento recitato à depositario.

39. Le possesseur de mauvaise foi, le voleur lui-même a, suivant Marcellus au livre six du digeste, action pour se faire rendre la chose qu'il a déposée; parce qu'il a intérêt, au moyen de ce qu'on a action contre lui, à en poursuivre la restitution.

§. 39. Si prædo, vel fur deposuerint, et hos Marcellus libro sexto digestorum putat rectè depositi acturos: nam interest eorum, eo quòd teneantur. De prædone, vel fure deponente.

40. Si quelqu'un se présente pour demander un dépôt de matière d'or ou d'argent, suffit-il qu'il en exprime l'espèce, ou doit-il encore en désigner le poids? Il doit exprimer l'un et l'autre, en disant, par exemple, qu'il demande un plat, une coupe, et en ajoutant la matière et le poids. S'il s'agit de pourpre ou de laine qui ne soit pas encore employée, il faut pareillement en exprimer le poids; à moins que le défendeur n'affirme avec serment que réellement il l'ignore.

§. 40. Si quis argentum vel aurum depositum petat, utrum speciem, an et pondus complecti debeat? Et magis est, ut utrumque complectatur: scyphum forte, vel lancem, vel pateram dicendo, et materiam et pondus addendo. Sed et si purpura sit infecta, vel lana, pondus similiter adjiciendum: salvo eo, ut si de quantitate ponderis incertum est, juranti succurratur. De forma libelli.

41. Si on a déposé un coffre cacheté qui renfermoit des habits, doit-on se contenter de demander le coffre, ou doit-on exprimer les différentes choses qui y sont renfermées? Trébatius pense qu'on peut redemander le coffre, et qu'on ne doit pas intenter l'action de dépôt relativement à chacune des choses qui y sont renfermées. Mais si le déposant a montré ce qui étoit renfermé dans le coffre, et l'a ainsi déposé, on doit, en le redemandant, s'expliquer sur les différentes espèces d'habits qui y sont renfermés. Labéon dit aussi qu'en déposant le coffre, on est censé déposer en particulier chacune des choses qu'il renferme, conséquemment que l'action doit être intentée relativement à chacune de ces choses. Mais enfin que décideroit-on si le dépositaire avoit ignoré qu'il y eût quelque chose de renfermé dans le coffre? Il n'y auroit aucune différence à faire, puisqu'il a reçu le dépôt. Quant à moi, je pense qu'on a action relativement à chacune des choses qui y sont renfermées, quoique le coffre ait été déposé cacheté.

§. 41. Si cista signata deposita sit, verum cista tantùm petatur, an et species comprehendendæ sint? Et ait Trebatius, cistam repetendam, non singularum rerum depositi agendum. Quòd et si res ostensæ sunt, et sic depositæ, adjiciendæ sunt et species vestis. Labeo autem ait, eum qui cistam deponit, singulas quoque res videri deponere: ergo et de rebus agere eum oportet. Quid ergo, si ignoraverit is qui depositum suscipiebat, res ibi esse? Non multum facere, cùm suscepit depositum. Ego et rerum depositi agi posse existimo, quamvis signata cista deposita sit.

42. Il est certain qu'on peut avoir l'ac-

§. 42. Filiumfamilias teneri depositi De filiofami-

Source : BIU Cujas

lias et servo.

constat, quia et cæteris actionibus tenetur: sed et cum patre ejus agi potest, duntaxat de peculio. Idem et in servo: nam cum domino agetur. Planè et Julianus scripsit, et nobis videtur: Si eorum nomine qui sunt in potestate, agatur, veniat in judicium: et si quid per eum in cujus jure sunt, captus fraudatusve est, ut et dolus eorum veniat, non tantum ipsorum cum quibus contractum est.

tion du dépôt même contre un fils de famille, qui d'ailleurs est soumis à toutes les autres actions; mais si on dirige l'action contre le père en conséquence d'un dépôt fait au fils, le père ne sera condamné à payer que sur le pécule de son fils. Il en est de même à l'égard d'un esclave qui a reçu un dépôt pour la restitution duquel on actionne son maître. Julien écrit, et j'approuve son sentiment, que, dans le cas où on intente l'action du dépôt contre le père ou le maître, au nom de ceux que l'un et l'autre peuvent avoir sous leur puissance, le juge les condamnera en conséquence de la fraude dont ils se seront rendus eux-mêmes coupables; en sorte qu'ils seront responsables de leur mauvaise foi, et qu'on ne s'arrêtera pas seulement à examiner s'il y a eu mauvaise foi de la part de ceux à qui le dépôt a été fait.

De duobus depositariis,

§. 43. Si apud duos sit deposita res, adversus unumquemque eorum agi poterit: nec liberabitur alter, si cum altero agatur: non enim electione, sed solutione liberantur. Proindè si ambo dolo fecerunt, et alter quod interest præstiterit, alter non convenietur, exemplo duorum tutorum. Quod si alter vel nihil, vel minus facere possit, ad alium pervenietur. Idemque et si alter dolo non fecerit, et idcircò sit absolutus: nam ad alium pervenietur.

43. Si le dépôt de la chose a été fait à deux personnes, on pourra les actionner indistinctement l'une ou l'autre: un des dépositaires ne sera pas libéré dès que le déposant se sera adressé à l'autre; parce que ce n'est pas par le choix que fait le déposant de son adversaire, mais seulement par le paiement qu'il en reçoit, que le dépositaire peut être libéré. Ainsi, si tous deux se sont rendus coupables de mauvaise foi, et que l'un ait payé à cet égard au déposant ses dommages et intérêts, l'autre ne pourra plus être actionné, comme il arrive dans le cas de deux tuteurs. Si l'un des deux n'est point solvable, ou ne peut pas payer en entier, le déposant s'adressera à l'autre. Il en sera de même si le dépositaire qui a été actionné a été absous, par la raison que ce n'est pas lui qui s'est rendu coupable de mauvaise foi: car en ce cas, le déposant pourra avoir son recours contre le dépositaire.

Vel depositoribus.

§. 44. Sed si duo deposuerint, et ambo agant, si quidem sic deposuerunt, ut vel unus tollat totum, poterit insolidum agere: sin verò pro parte, pro qua eorum interest, tunc dicendum est, in partem condemnationem faciendam.

44. Mais si la chose a été déposée par deux personnes, et que toutes deux la redemandent; où elles l'ont déposée sous la condition qu'une seule d'entre elles pourroit l'emporter, auquel cas elles ont chacune en entier l'action du dépôt; ou elles l'ont déposée chacune pour la part qu'elles avoient sur la chose, auquel cas le dépositaire sera condamné envers chacune d'elles pour leur part.

De tempore

§. 45. Si deposuero apud te, *ut post*

45. Si je vous ai déposé une chose pour

Source : BIU Cujas

rester entre vos mains jusqu'à votre mort, je suis toujours le maître de vous la demander à vous et à votre héritier ; parce que je puis changer de volonté et vous redemander le dépôt avant votre mort.

46. Ainsi, si je vous ai déposé une chose pour rester entre vos mains, l'action de dépôt peut être intentée contre vous par moi et par mon héritier ; par moi en supposant que je change de volonté.

47. Comme on n'est responsable en matière de dépôt que de sa mauvaise foi, on a demandé si l'héritier qui auroit vendu une chose déposée ou prêtée au défunt, ignorant qu'il ne la possédoit qu'à titre de dépôt ou de prêt, seroit soumis envers le déposant à l'action du dépôt? Il ne peut point y avoir lieu à l'action du dépôt contre lui pour lui faire rendre la chose déposée, puisqu'il en a perdu la possession sans mauvaise foi de sa part. Seroit-il au moins tenu de rendre le prix ou ce qu'il en aura touché ? Il y paroît obligé ; parce qu'il y auroit mauvaise foi de sa part à ne vouloir pas rendre ce qu'il a touché à l'occasion de la chose déposée.

2. *Paul au liv.* 31 *sur l'Edit.*

Qu'arriveroit-il s'il n'avoit pas encore exigé le prix de l'acheteur, ou s'il avoit vendu la chose moins qu'elle ne valoit? Il n'est obligé qu'à transporter au déposant les actions qu'il peut avoir contre l'acheteur.

3. *Ulpien au liv.* 31 *sur l'Edit.*

S'il est en état de racheter la chose et de la rendre au déposant, et qu'il ne le veuille pas faire, il se rend coupable : comme si, après l'avoir rachetée ou acquise à quelqu'autre titre, il refusoit de la rendre, sous prétexte qu'il l'a vendue une fois sans fraude.

4. *Paul au liv.* 5 *sur Plautius.*

Si celui dont nous parlons s'est cru héritier sans l'être, et a vendu en cette fausse qualité la chose qui étoit dans la succession à titre de dépôt, on le forcera pareillement à rendre le prix qu'il en aura touché.

5. *Ulpien au liv.* 30 *sur l'Edit.*

Le dépositaire a contre le déposant l'action contraire du dépôt, pour se faire indemniser par lui des dépenses qu'il a faites à l'occasion de la chose déposée. Mais il ne sera pas reçu à affirmer arbitrairement en justice le montant de ces dépenses ; parce

mortem tuam reddas, et tecum, et cum herede tuo possum depositi agere : possum enim mutare voluntatem, et ante mortem tuam depositum repetere. præstituto.

§. 46. Proindè et si sic deposuero, *ut post mortem meam reddatur*, potero et ego, et heres meus agere depositi : ego mutata voluntate.

§. 47. Quia autem dolus duntaxat in hanc actionem venit, quæsitum est, si heres rem apud testatorem depositam, vel commodatam distraxerit, ignarus depositam vel commodatam, an teneatur? Et quia dolo non fecit, non tenebitur de re. An tamen vel de pretio teneatur, quod ad eum pervenit? Et verius est, teneri eum : hoc enim ipso dolo facit, quòd id quod ad se pervenit, non reddit. De dolo, de venditione rei depositæ.

2. *Paulus lib.* 31 *ad Edictum.*

Quid ergo, si pretium nondum exegit, aut minoris quàm debuit, vendidit? Actiones suas tantummodo præstabit.

3. *Ulpianus lib.* 31 *ad Edictum.*

Planè si possit rem redimere et præstare, nec velit, non caret culpa : quemadmodùm si redemptam, vel alia ratione suam factam noluit præstare, causatus, quòd semel ignarus vendiderit.

4. *Paulus lib.* 5 *ad Plautium.*

Sed etsi non sit heres, sed putavit se heredem, et vendidit, simili modo lucrum ei extorquebitur.

5. *Ulpianus lib.* 30 *ad Edictum.*

Ei apud quem depositum esse dicetur, contrarium judicium depositi datur : in quo judicio merito in litem non juratur, non enim de fide rupta agitur, sed de indemnitate ejus qui depositum suscepit. De actione contraria, et jurejurando in litem.

Source : BIU Cujas

De sequestro.

§. 1. In sequestrem depositi actio competit. Si tamen cum sequestre convenit, ut certo loco rem depositam exhiberet, nec ibi exhibeat, teneri eum palam est. Quod si de pluribus locis convenit, in arbitrio ejus est, quo loci exhibeat. Sed si nihil convenit, denuntiandum est ei, ut apud prætorem exhibeat.

§. 2. Si velit sequester officium deponere, quid ei faciendum sit? Et ait Pomponius, adire eum prætorem oportere, et ex ejus auctoritate denuntiatione facta his qui eum elegerant, ei rem restituendam, qui præsens fuerit. Sed hoc non semper verum puto: nam plerumque non est permittendum, officium quod semel suscepit, contra legem depositionis deponere, nisi justissima causa interveniente: et cùm permittitur, rarò ei res restituenda est, qui venit: sed oportet eam, arbitratu judicis, apud ædem aliquam deponi.

6. *Paulus lib. 2 ad Edictum.*

Propriè autem in sequestre est depositum, quod à pluribus insolidum certa conditione custodiendum, reddendumque traditur.

7. *Ulpianus lib. 30 ad Edictum.*

Si hominem apud se depositum, ut quæstio de eo haberetur, ac propterea vinctum, vel ad malam mansionem extensum, sequester solverit misericordia ductus, dolo proximum esse, quod factum est, arbitror: quia cùm sciret cui rei pararetur, intempestivè misericordiam exercuit, cùm posset non suscipere talem causam, quàm decipere.

De heredibus depositorum.

§. 1. Datur actio depositi in heredem ex dolo defuncti insolidum: quanquam enim aliàs ex dolo defuncti non solemus teneri, nisi pro ea parte quæ ad nos pervenit; tamen hîc dolus ex contractu, reique, dans cette action contraire, il ne s'agit pas de la réparation du tort qu'on souffre par la mauvaise foi de son adversaire, mais seulement de se procurer son indemnité.

1. L'action du dépôt peut être intentée contre un séquestre. Si cependant on est convenu avec lui qu'il représentera le dépôt dans un lieu déterminé, et qu'il ne le fasse pas, il est clair que le déposant a action contre lui. Si on est convenu de plusieurs endroits, c'est au séquestre à choisir celui où il veut rendre le dépôt. Mais s'il n'y a aucune convention à cet égard, on doit lui faire signifier de rendre la chose devant le préteur.

2. Si un séquestre veut se dépouiller de cette qualité, Pomponius dit qu'il doit se présenter devant le préteur, et faire signifier sous son autorité à ceux qui lui ont confié un dépôt de le venir prendre, et de le remettre à celui d'entre eux qui se présentera. Cependant cela n'est pas toujours vrai: car il y a peu de cas où on doive permettre à un séquestre de renoncer ainsi à une fonction dont il s'est chargé. Il ne doit être autorisé à le faire que pour de très-justes raisons; et dans ce cas, il arrive rarement que la chose soit donnée à celui des dépositaires qui se présente: mais le juge doit ordonner qu'elle sera remise dans quelque dépôt public.

6. *Paul au liv. 2 sur l'Edit.*

Le dépôt fait chez un séquestre, est celui par lequel plusieurs personnes déposent solidairement une chose à quelqu'un, pour la garder et la rendre sous de certaines conditions.

7. *Ulpien au liv. 30 sur l'Edit.*

Si on dépose chez un séquestre un esclave qu'on veut mettre à la question, et qui, par cette raison, est lié ou attaché à un poteau, et que le séquestre, touché de compassion, le délie, je pense que cette action approche fort de la mauvaise foi; parce que sachant à quoi cet esclave étoit destiné, sa compassion est hors de saison, puisqu'il pouvoit refuser de s'en charger, plutôt que de tromper ainsi ceux qui le lui ont confié.

1. L'action du dépôt peut être intentée en entier contre l'héritier, lorsqu'elle est fondée sur la mauvaise foi du défunt: car, quoiqu'en toute autre matière l'héritier ne soit tenu relativement à la mauvaise foi du dé-

Source : BIU Cujas

funt, qu'à rendre le profit qu'il en tire, cependant ici l'action descend d'un contrat, et tend à faire rendre une chose : c'est pourquoi, s'il n'y a qu'un héritier, il est soumis à l'action en entier ; s'il y en a plusieurs, chacun y est soumis pour sa portion héréditaire.

2. Lorsqu'un banquier fait cession, on a égard en premier lieu à ceux qui ont déposé leur argent entre ses mains à titre de simple dépôt, c'est-à-dire, qui n'ont point placé leur argent chez lui ou avec lui à intérêt, et qui ne le lui ont pas donné pour le faire valoir. Ainsi, si les biens de ce banquier viennent à être vendus, on paiera les dépositaires sur le prix, avant même les créanciers privilégiés. Mais cette préférence ne sera point accordée à ceux qui, après avoir déposé leur argent, en auront reçu des intérêts ; ils seront censés avoir renoncé à leur dépôt.

3. Suivroit-on en ce cas, entre les dépositaires, l'ordre de la date de leur dépôt, ou seront-ils admis tous ensemble ? Il est certain que tous les dépositaires concourrent : car cela est décidé par un rescrit de l'empereur.

8. *Papinien au liv. 9 des Questions.*

Le dépositaire exercera son privilège, non-seulement sur ce qui restera de l'argent déposé dans les biens du banqueroutier, mais même sur tous ses autres biens : ce qui a été introduit par une raison de bien public, à cause de la nécessité où on est de se servir des banquiers. Néanmoins les dépenses nécessaires qui ont été faites pour conserver les biens du banqueroutier, et pour les vendre, sont toujours préférées ; parce qu'on ne compte au rang de ses biens que ce qui reste, déduction faite de ces dépenses.

9. *Paul au liv. 7 sur l'Edit.*

En matière de dépôt, si j'actionne un des héritiers en conséquence du fait du défunt, je ne puis former de demande contre lui que proportionnément à sa part héréditaire ; mais si je l'actionne en conséquence de son délit personnel, je forme ma demande pour le tout ; et avec raison, parce que la condamnation est fondée sur la mauvaise foi dont cet héritier s'est seul rendu coupable.

10. *Julien au liv. 2 sur Minicius.*

L'action du dépôt n'a pas lieu contre les

que persecutione descendit : ideòque insolidum unus heres tenetur : plures verò pro ea parte, qua quisque heres est.

§. 2. Quotiens foro cedunt nummularii, solet primo loco ratio haberi depositariorum, hoc est, eorum qui depositas pecunias habuerunt, non quas fœnore apud nummularios, vel cum nummulariis, vel per ipsos exercebant. Et antè privilegia igitur, si bona venierint, depositariorum ratio habetur : dummodò eorum qui vel posteà usuras acceperunt, ratio non habeatur : quasi renuntiaverint deposito. De nummulariis.

§. 3. Item quæritur, utrum ordo spectetur eorum qui deposuerunt, an verò simul omnium depositariorum ratio habeatur ? Et constat, simul admittendos : hoc enim rescripto principali significatur.

8. *Papinianus lib. 9 Quæstionum.*

Quod privilegium exercetur non in ea tantùm quantitate, quæ in bonis argentarii, ex pecunia deposita reperta est, sed in omnibus fraudatoris facultatibus : idque propter necessarium usum argentariorum ex utilitate publica receptum est. Planè sumptus causa qui necessariè factus est, semper præcedit : nam, deducto eo, bonorum calculus subduci solet.

9. *Paulus lib. 7 ad Edictum.*

In depositi actione, si ex facto defuncti agatur adversus unum ex pluribus heredibus, pro parte hereditaria agere debeo : si verò ex suo delicto, pro parte non ago : meritò, quia æstimatio refertur ad dolum quem insolidum ipse heres admisit. De heredibus.

10. *Julianus lib. 2 ex Minicio.*

Nec adversus coheredes ejus qui dolo

Source : BIU Cujas

carent, depositi actio competit.

11. *Ulpianus lib. 41 ad Sabinum.*

De servo deponente.

Quòd servus deposuit, is apud quem depositum est, servo rectissimè reddet ex bona fide : nec enim convenit bonæ fidei, abnegare id quod quis accepit, sed debebit reddere ei à quo accepit : sic tamen, si sine dolo omni reddat, hoc est, ut nec culpæ quidem suspicio sit. Deniquè Sabinus hoc explicuit, addendo, *nec ulla causa intervenit, quare putare possit, dominum reddi nolle :* hoc ita est, si potuit suspicari, justa scilicet ratione motus : cæterùm sufficit bonam fidem adesse. Sed et si antè ejus rei furtum fecerat servus, si tamen ignoravit is apud quem deposuit, vel credidit dominum non invitum fore hujus solutionis, liberari potest : bona enim fides exigitur. Non tantùm autem si remanenti in servitute fuerit solutum, sed etiam si manumisso, vel alienato, ex justis causis liberatio contingit : scilicet, si quis ignorans manumissum, vel alienatum, solvit. Idemque et in omnibus debitoribus servandum Pomponius scribit.

12. *Pomponius lib. 22 ad Sabinum.*

De loco.

Si in Asia depositum fuerit, *ut Romæ reddatur*, videtur id actum, ut non impensa ejus id fiat, apud quem depositum sit, sed ejus qui deposuit.

De actione sequestraria.

§. 1. Depositum eo loco restitui debet, in quo sine dolo malo ejus est, apud quem depositum est. Ubi verò depositum est, nihil interest. Eadem dicenda sunt communiter et in omnibus bonæ fidei judiciis. Sed dicendum est, si velit actor suis impensis, suoque periculo perferri rem Romam, ut audiendus sit : quoniam et in ad exhibendum actione id servatur.

§. 2.

cohéritiers qui ne sont point coupables de mauvaise foi.

11. *Ulpien au liv. 41 sur Sabin.*

Si un esclave dépose quelque chose, celui qui a reçu le dépôt est autorisé par la bonne foi à le rendre à l'esclave lui-même : car la bonne foi ne permet pas à ce dépositaire de nier vis-à-vis de l'esclave un dépôt qu'il a reçu de lui ; mais en le rendant à celui de qui il l'a reçu, il doit cependant prendre garde qu'on ne puisse le soupçonner de mauvaise foi, ou même de négligence, en le lui rendant ainsi. Enfin Sabin s'explique à ce sujet, en disant que le dépositaire ne doit avoir aucune raison de croire que l'intention du maître étoit que le dépôt ne fût pas rendu à l'esclave ; ce qui est vrai si le dépositaire a eu quelque juste raison de regarder l'esclave comme suspect : car il suffit d'ailleurs qu'en rendant le dépôt le dépositaire soit de bonne foi. Si même l'esclave avoit volé la chose auparavant, et que le dépositaire n'en ait point eu connoissance, ou qu'il ne trouvât pas mauvais qu'il remît la chose, il pourra être libéré : car tout ce qu'on exige c'est la bonne foi. Le dépositaire sera libéré non-seulement en rendant ce dépôt à l'esclave qui sera resté dans le même état, mais aussi s'il le lui rend après qu'il aura été affranchi ou aliéné, pourvu qu'il ait eu de justes raisons de le faire, parce qu'il ignoroit que l'esclave fût affranchi ou aliéné. Pomponius écrit qu'il doit en être de même toutes les fois que la chose se trouvera détériorée sans mauvaise foi de la part du dépositaire.

12. *Pomponius au liv. 22 sur Sabin.*

Si on dépose une chose à quelqu'un en Asie pour la rendre à Rome, l'intention des parties paroît avoir été que les dépenses nécessaires pour le transport de la chose fussent aux frais du déposant et non du dépositaire.

1. Le dépôt doit être rendu dans l'endroit où il se trouve, sans mauvaise foi de la part du dépositaire. On ne fait point attention à l'endroit où le dépôt a été fait. Il faut communément dire la même chose dans tous les jugemens de bonne foi. Mais si le demandeur vouloit que la chose fût transportée à Rome à ses frais et à ses risques, il pourroit l'obtenir : car cela se pratique ainsi

Source : BIU Cujas

ainsi dans l'action en représentation d'une chose.

2. On peut actionner un séquestre pour se faire rendre un dépôt, en intentant contre lui l'action à laquelle la séquestration d'une chose donne lieu. Cette action est aussi accordée contre l'héritier du séquestre.

3. De même que quand la chose qui est due en vertu d'une obligation ou d'un testament vient à périr après la contestation en cause, le défendeur en court les risques, de même aussi le dépositaire court les risques de la perte de la chose qu'on lui a déposée du jour de la contestation en cause, s'il étoit en ce temps en état de la rendre, et qu'il ait refusé de le faire.

13. *Paul au liv.* 31 *sur Sabin.*

Si un dépositaire refuse de rendre le dépôt, non vis-à-vis du véritable maître, mais vis-à-vis d'un demandeur qu'il ne croyoit pas être véritablement le procureur ou l'héritier du déposant, il ne se rend pas coupable de mauvaise foi. Mais dès que le demandeur lui aura prouvé sa qualité, il commencera à être en mauvaise foi, s'il refuse de lui rendre le dépôt.

1. On a contre le dépositaire qui retient un dépôt l'action de vol, au moins lorsqu'il commence à être de mauvaise foi : car le dépositaire n'est point soumis à cette action parce qu'il tient la chose d'un autre, mais parce qu'il la retient de mauvaise foi.

14. *Gaïus au liv.* 9 *sur l'Edit provincial.*

Si le déposant laisse plusieurs héritiers, le dépositaire peut rendre le dépôt à ceux qui se présentent lorsqu'ils composent la majeure partie des héritiers. On entend ici par la majeure partie des héritiers, non pas le plus grand nombre de personnes, mais les héritiers qui ont les portions les plus considérables dans la succession. Ces héritiers doivent donner caution au dépositaire de le défendre contre les autres, dans le cas où ils intenteroient leur action contre lui.

1. Soit que l'action soit intentée contre le dépositaire lui-même, soit qu'elle soit formée contre son héritier, si la chose vient à périr naturellement avant le jugement, comme s'il s'agit d'un esclave qui est mort, Sabin et Cassius sont d'avis que le défendeur doit être absous; parce qu'il est juste que la perte

§. 2. Cum sequestre rectè agetur depositi sequestraria actione : quam et in heredem ejus reddi oportet.

§. 3. Quemadmodùm quod ex stipulatu, vel ex testamento dari oporteat post judicium acceptum cum detrimento rei periret, sic depositum quoque, eo die quo depositi actum sit, periculo ejus ad quem depositum fuerit, est, si judicii accipiendi tempore potuit id reddere reus, nec reddidit. De periculo rei depositæ.

13. *Paulus lib.* 31 *ad Sabinum.*

Si quis inficiatus sit non adversus dominum, sed quòd eum qui rem depositam petebat, verum procuratorem non putaret, aut ejus qui deposuisset, heredem, nihil dolo malo fecit. Postea autem si cognoverit, cum eo agi poterit : quoniam nunc incipit dolo malo facere, si reddere eam non vult. De inficiatione depositarii.

§. 1. Competit etiam condictio, depositæ rei nomine, sed non antequam id dolo admissum sit : non enim quemquam hoc ipso quòd depositum accipiat, condictione obligari, verùm quòd dolum malum admiserit. De condictione.

14. *Gaius lib.* 9 *ad Edictum provinciale.*

Si plures heredes exstiterint ei qui deposuerit, dicitur si major pars adierit, restituendam rem præsentibus. Majorem autem partem non ex numero utique personarum, sed ex magnitudine portionum hereditariarum intelligendam, cautela idonea reddenda. De heredibus depositarii.

§. 1. Sive autem cum ipso apud quem deposita est, actum fuerit, sive cum herede ejus, et sua natura res ante rem judicatam interciderit, veluti si homo mortuus fuerit, Sabinus et Cassius, absolvi debere eum cum quo actum est, dixerunt : quia æquum esset, naturalem interitum De naturali interitu rei depositæ.

Source : BIU Cujas

ad actorem pertinere: utique cum interitura esset ea res, etsi restituta esset actori.

15. *Julianus lib. 3 Digestorum.*

De eo qui rem suam ex deposito, vel alia causa accepit.

Qui rem suam deponi apud se patitur, vel utendam rogat, nec depositi, nec commodati actione tenetur: sicuti qui rem suam conducit, aut precario rogat, nec precario tenetur, nec ex locato.

16. *Africanus lib. 7 Quæstionum.*

De depositario deponente.

Si is apud quem rem deposueris, apud alium eam deponat, et ille dolo quid admiserit, ob dolum ejus, apud quem postea sit depositum, eatenus eum teneri apud quem tu deposueris, ut actiones suas tibi præstet.

17. *Florentinus lib. 7 Institutionum.*

De sequestre, proprietate et possessione rei depositæ.

Licet deponere tam plures, quàm unus possunt, attamen apud sequestrem nonnisi plures deponere possunt: nam tum id fit, cùm aliqua res in controversiam deducitur: itaque hoc casu insolidum unusquisque videtur deposuisse. Quod aliter est, cùm rem communem plures deponunt.

§. 1. Rei depositæ proprietas apud deponentem manet, sed et possessio, nisi apud sequestrem deposita est: nam tum demum sequester possidet: id enim agitur ea depositione, ut neutrius possessioni id tempus procedat.

18. *Neratius lib. 2 Membranarum.*

De re deposita ex quatuor causis edicti.

De eo quod tumultus, incendii, ruinæ, naufragii causa depositum est, in heredem de dolo mortui actio est pro hereditaria portione, et in simplum, et intra annum quoque: in ipsum, et insolidum, et in duplum, et in perpetuum datur.

19. *Ulpianus lib. 17 ad Edictum.*

De filiofamilias.

Julianus et Marcellus putant filiumfamilias depositi rectè agere posse.

naturelle de la chose soit aux risques du demandeur; puisqu'elle seroit périe entre ses mains, quand même elle lui auroit été rendue.

15. *Julien au liv. 3 du Digeste.*

Si on reçoit sa propre chose à titre de dépôt ou de prêt, on n'est soumis ni à l'action du dépôt, ni à celle du prêt. Il en est de même de celui qui reçoit à titre de loyer ou de précaire une chose dont il a la propriété.

16. *Africain au liv. 7 des Questions.*

Si un dépositaire dépose la chose entre les mains d'un autre, et que ce second dépositaire se rende coupable de mauvaise foi, le premier dépositaire n'est tenu à cet égard envers le déposant, qu'à lui transporter ses actions contre le second dépositaire.

17. *Florentin au liv. 7 des Institutes.*

Un dépôt peut être fait par une ou plusieurs personnes, excepté celui fait chez un séquestre, qui doit toujours l'être par plusieurs: car il a lieu dans le cas d'une chose litigieuse; ce qui fait que chacun est censé faire le dépôt en entier. Il n'en est pas de même lorsque plusieurs copropriétaires déposent une chose commune.

1. Le déposant conserve la propriété de la chose déposée; il en conserve même la possession de droit, sauf le cas du dépôt fait chez un séquestre, puisqu'alors c'est le séquestre qui est en possession; car l'intention des parties en faisant un pareil dépôt est que, pendant le temps du procès, la possession de la chose litigieuse n'appartienne ni à l'une à l'autre.

18. *Nératius au liv. 2 des Feuilles.*

En matière de dépôt fait en cas de tumulte, incendie, ruine et naufrage, le déposant a, relativement à la mauvaise foi du dépositaire, action contre son héritier, suivant sa portion héréditaire. Cette action est au simple, et ne peut être intentée que dans l'année; mais dans le même cas, il a action pour le tout contre le dépositaire lui-même. Cette action est au double, et perpétuelle.

19. *Ulpien au liv. 17 sur l'Edit.*

Julien et Marcellus sont d'avis qu'un fils de famille peut intenter l'action du dépôt.

Source : BIU Cujas

20. *Paul au liv.* 18 *sur l'Edit.*

Si vous avez perdu sans mauvaise foi de votre part une chose qui vous a été déposée, vous n'êtes pas soumis à l'action du dépôt, ni obligé de donner caution de rendre la chose après que vous l'aurez recouvrée. Si cependant la chose revient en vos mains, vous serez soumis de nouveau à l'action du dépôt.

20. *Paulus lib.* 18 *ad Edictum.*

Si sine dolo malo rem depositam tibi, amiseris, nec depositi teneris, nec cavere debes, si deprehenderis, eam reddi. Si tamen ad te iterum pervenerit, depositi teneris. De re amissa à depositario.

21. *Le même au liv.* 60 *sur l'Edit.*

Si une chose est déposée à un fils de famille, et qu'il l'ait encore en ses mains après qu'il aura été émancipé, le fils doit être actionné lui-même, et on n'aura point à cet égard contre le père l'action sur le pécule dans l'année de l'émancipation du fils.

21. *Idem lib.* 60 *ad Edictum.*

Si apud filiumfamilias res deposita sit, et emancipatus rem teneat, pater nec intra annum de peculio debet conveniri, sed ipse filius. De emancipatione,

1. Trébatius va plus loin : il pense que si le dépôt a été fait à un esclave, et que la chose soit encore en ses mains après son affranchissement, l'action doit être intentée contre lui-même, et non contre son maître, quoiqu'en toute autre matière on n'ait point d'action contre l'esclave après son affranchissement.

§. 1. Plus Trebatius existimat, etiam si apud servum depositum sit, et manumissus rem teneat, in ipsum dandam actionem, non in dominum, licet ex cæteris causis in manumissum actio non datur. Vel manumissione depositarii

22. *Marcellus au liv.* 5 *du Digeste.*

Si deux héritiers détournent par mauvaise foi un dépôt fait au défunt, il peut arriver qu'ils ne soient soumis à l'action qu'en partie ; par exemple, s'ils partagent entre eux une somme de dix mille, qui avoit été déposée au défunt, et qu'ils en détournent cinq mille ; si les deux héritiers sont solvables, ils seront obligés chacun pour moitié, parce que le demandeur est alors rempli de son intérêt. Mais s'il s'agit d'un plat d'argent qu'ils ont fondu ou laissé fondre par un autre, ou de tout autre effet qu'ils ont soustrait par mauvaise foi, ils pourront être actionnés chacun pour le tout, comme s'ils se fussent eux-mêmes chargés du dépôt : car il est certain que chacun d'eux est coupable de mauvaise foi ; et s'ils n'étoient pas obligés chacun pour le tout, la restitution de la chose deviendroit impossible. Cependant il n'est point absurde de dire que, quoiqu'un des héritiers ne puisse être libéré, qu'autant que la chose sera rendue en entier, néanmoins, dans le cas où elle ne seroit pas rendue, chacun ne sera condamné que suivant sa portion dans la succession.

22. *Marcellus lib.* 5 *Digestorum.*

Si duo heredes rem apud defunctum depositam dolo interverterint, quodam utique casu in partes tenebuntur : nam si diviserint decem millia, quæ apud defunctum deposita fuerant, et quina millia abstulerint, et uterque solvendo est, in partes obstricti erunt : nec enim amplius actoris interest. Quòd si lancem conflaverint, aut conflari ab aliquo passi fuerint, aliave quæ species dolo eorum interversa fuerit, insolidum conveniri poterunt, ac si ipsi servandam suscepissent : nam certè verum est insolidum quemque dolo fecisse : et nisi pro solido res non potest restitui. Nec tamen absurdè sentiet, qui hoc putaverit, planè nisi integræ rei restitutione, eum cum quo actum fuerit, liberari non posse, condemnandum tamen, si res non restituetur, pro qua parte heres exstitit. De heredibus depositarii.

23. *Modestin au liv.* 2 *des Différences.*

Le dépositaire actionné pour rendre la

23. *Modestinus lib.* 2 *Differentiarum.*

Actione depositi conventus, servo De impensis

Source : BIU Cujas

factis à depositario.

constituto cibariorum nomine, apud eundem judicem utiliter experitur.

24. *Papinianus lib.* 9 *Quæstionum.*

De commodato. De restitutione corporis, vel tantidem. De usuris.

Lucius Titius Sempronio salutem: *Centum nummos quos hac die commendasti mihi, adnumerante servo Sticho actore, esse apud me ut notum haberes, hac epistula manu mea scripta tibi notum facio: quos quando voles, et ubi voles, confestim tibi numerabo.* Quæritur, propter usurarum incrementum? Respondi, depositi actionem locum habere: quid est enim aliud commendare, quàm deponere? Quod ita verum est, si id actum est, ut corpora nummorum eadem redderentur: nam si ut tantundem solveretur, convenit, egreditur ea res depositi notissimos terminos. In qua quæstione, si depositi actio non teneat, cùm convenit tantundem, non idem reddi, rationem usurarum haberi, non facilè dicendum est. Et est quidem constitutum, in bonæ fidei judiciis, quod ad usuras attinet, ut tantundem possit officium arbitri, quantum stipulatio. Sed contra bonam fidem, et depositi naturam est, usuras ab eo desiderare temporis ante moram, qui beneficium in suscipienda pecunia dedit. Si tamen ab initio de usuris præstandis convenit, lex contractus servabitur.

25. *Idem lib.* 3 *Responsorum.*

De patre res puellæ oblatas accipiente.

Die sponsaliorum, aut postea res oblatas puellæ quæ sui juris fuit, pater suscepit. Heres ejus, ut exhibeat, rectè convenietur etiam actione depositi.

De restitutione tantidem. De usuris.

§. 1. Qui pecuniam apud se non obsignatam, ut tantundem redderet depositam, ad usus proprios convertit, post moram in usuros quoque judicio depositi

chose pourra former sa demande devant le même juge, à l'effet de se faire rendre les dépenses qu'il a faites pour la nourriture de l'esclave qu'on lui a déposé.

24. *Papinien au liv.* 9 *des Questions.*

Lucius-Titius à Sempronius, salut: « Je vous fais savoir par cette lettre écrite de ma main, que les cent écus que vous m'avez confiés tel jour, et qui m'ont été comptés par l'esclave Stichus, votre homme d'affaires, sont entre mes mains, et que je vous les rendrai à votre première réquisition, quand et où vous voudrez ». On a demandé ce qu'on devoit penser à l'égard des intérêts? J'ai répondu qu'il s'agissoit ici d'un véritable dépôt: car confier une somme à quelqu'un, n'est autre chose que la lui déposer. Cela est vrai en supposant que l'intention des parties ait été que les mêmes pièces seroient rendues dans les mêmes espèces: car si on est convenu que celui à qui la somme étoit donnée rendroit une pareille somme, cette convention excède les bornes du dépôt. Si, dans l'espèce proposée, l'action du dépôt n'a pas lieu, parce qu'on est convenu de rendre une pareille somme, et non pas la même dans les mêmes espèces, on ne doit pas facilement se déterminer à croire que les intérêts doivent être dus. Il est décidé que dans les actions de bonne foi, l'office du juge auroit le même effet lorsqu'il prononceroit que les intérêts sont dus, que la promesse expresse qu'on auroit faite de les payer. Mais il est contre la bonne foi et la nature du dépôt, que celui qui s'est chargé de garder une somme pour rendre service soit obligé à en payer les intérêts avant d'être en demeure de la rendre. Si cependant les parties sont convenues dès l'origine de payer les intérêts, elles doivent se soumettre à la loi qu'elles se sont imposée en contractant.

25. *Le même au liv.* 3 *des Réponses.*

Un père a gardé les présens qui ont été faits à sa fille le jour de ses fiançailles ou depuis. Cette fille n'étoit pas sous sa puissance. L'héritier du père pourra être actionné en représentation de ces effets; on aura même contre lui à cet égard l'action du dépôt.

1. Celui qui, ayant reçu en dépôt une somme qui étoit dans un sac non cacheté, sous la condition de rendre une pareille somme, l'emploie à son usage, doit être con-

Source : BIU Cujas

damné, en vertu de l'action du dépôt, à payer les intérêts de cette somme du jour qu'il est en demeure de la rendre.

26. *Paul au liv. 4 des Réponses.*

Publia-Mævia étant prête à partir pour aller trouver son mari, a confié à Gaia-Séia un coffre fermé, avec un habit et des papiers, et elle lui a parlé en ces termes: « Si je reviens en santé, vous me rendrez ce que je vous dépose; si au contraire je viens à mourir dans mon voyage, vous le remettrez au fils que j'ai eu de mon premier mari ». Cette femme étant morte sans faire de testament, on a demandé si ces effets devoient être remis au mari ou au fils? Paul a répondu qu'ils devoient être remis au fils.

1. Lucius-Titius a fait une promesse en ces termes: « Je suis chargé, et j'ai entre les mains la somme de dix mille livres. Je promets et m'oblige de les rendre au temps convenu sous la clause stipulée entre nous, que jusqu'à parfait paiement je vous paierai par mois quatre oboles pour livre par forme d'intérêts ». On demande si les intérêts sont dus? J'ai répondu que la convention dont il s'agit passoit les bornes d'un dépôt, et qu'en conséquence ils peuvent être demandés, d'après la convention, par l'action du dépôt.

2. Titius aux Sempronius, salut: « J'ai à vous à peu près dix marcs d'or, deux plats, un sac cacheté; sur quoi vous me devez dix, que vous avez mis en dépôt chez Titius. Vous devez en outre à Trophimas dix; et de plus sur le compte que j'avois avec votre père, vous me redevez dix et quelque chose en sus ». Je demande si cette lettre forme quelqu'obligation, surtout en ce qui concerne les sommes dont il y est fait mention? J'ai répondu que cette lettre ne formoit aucune obligation de la part des Sempronius; mais qu'elle pouvoit seulement leur servir à prouver les effets qui ont été déposés. C'est à la prudence du juge qu'il est réservé de décider si la mention faite

condemnandus est.

26. *Paulus lib. 4 Responsorum.*

Reddendum esse depositum.

Publia Mævia, cùm proficisceretur ad maritum suum, arcam clausam, cum veste, et instrumentis commendavit Gaiæ Seiæ, et dixit ei: *Cùm salva sanave venero, restitues mihi: certè, si aliquid mihi humanum contigerit, filio meo, quem ex alio marito suscepi.* Defuncta ea intestata, desidero, res commendatæ cui restitui debeant: filio an marito? Paulus respondit, filio.

Pactum de usuris.

§. 1. Lucius Titius ita cavit: Ἔλαβον, καὶ ἔχω εἰς λόγον παρακαταθήκης τὰ ὑπογεγραμμένα τῦ ἀργυρίε δηνάρια μυρία, καὶ πάντα ποιήσω, καὶ συμφωνῶ, καὶ ὡμολόγησα, ὡς ὑπογέγραπται, καὶ συνεθέμην χορυγῆσαι σοι τόκον ἑκάστης μνᾶς ἑκάστε μηνὸς ὀβολὸς τεσσαρας, μέχρι τῆς ἀποδόσεως πάντος ἀργυρίε. Id est, *Suscepi, habeoque apud me titulo depositi suprascripta denarium argenti decem millia: meque ad præscriptum omnia præstaturum et promitto, et profiteor: conventione scilicet inita, ut quoad omne argentum reddatur, in singulos menses, singulasque libras, usurarum nomine, quaternos tibi obolos subministrem.* Quæro, an usuræ peti possunt? Paulus respondit, eum contractum, de quo quæritur, depositæ pecuniæ modum excedere: et ideo secundùm conventionem, usuræ quoque actione depositi peti possunt.

De epistolâ, qua quis fateatur se res accepisse, et creditorem esse.

§. 2. Titius Sempronii salutem: *Habere me à vobis auri pondo plus minus decem, et discos duos, saccum signatum: ex quibus debetis mihi decem, quos apud Titium deposuistis: item quos Trophimati decem: item ex ratione patris vestri decem, et quod excurrit.* Quæro, an ex hujusmodi scriptura aliqua obligatio nata sit, scilicet quod ad solam pecuniæ causam attinet? Respondit, ex epistula, de qua quæritur, obligationem quidem nullam natam videri; sed probationem depositarum rerum impleri posse. An autem is quoque qui deberi sibi cavit in eadem epistula decem, probare possit hoc quod scripsit, judicem æstimaturum.

Source : BIU Cujas

27. *Idem lib. 7 Responsorum.*

Si detur in dotem servo, et sub titulo depositi in cautionem conferatur.

Lucius Titius, cùm haberet filiam in potestate Seiam, Pamphilo servo alieno in matrimonium collocavit: cui etiam dotem dedit, quam sub titulo depositi in cautionem contulit: et postea, nulla denuntiatione à domino facta, pater decessit: mox et Pamphilus servus. Quæro, qua actione Seia pecuniam petere possit, cùm ipsa patri heres exstiterit? Paulus respondit, quoniam dos constitui non potuit, ex causa depositi actione de peculio pecuniam repetendam.

28. *Scævola lib. 1 Responsorum.*

De usuris.

Quintus Cæcilius Candidus ad Paccium Rogatianum epistulam scripsit in verba infrà scripta: *Cæcilius Candidus Paccio Rogatiano suo salutem. Vigintiquinque nummorum, quos apud me esse voluisti, notum tibi ita hac epistola facio, ad ratiunculam meam ea pervenisse: quibus ut primùm prospiciam, ne vacua tibi sint, id est, ut usuras eorum accipias, curæ habebo.* Quæsitum est, an ex ea epistula etiam usuræ peti possunt? Respondi, deberi ex bonæ fidei judicio usuras, sive percepit, sive pecunia in re sua usus est.

29. *Paulus lib. 2 Sententiarum.*

De contrectatione,

Si sacculum, vel argentum signatum deposuero, et is, penes quem depositum fuit, me invito contrectaverit, et depositi, et furti actio mihi in eum competit.

Et usu rei depositæ. De usuris.

§. 1. Si ex permissu meo deposita pecunia is, penes quem deposita est, utatur, ut in cæteris bonæ fidei judiciis, usuras ejus nomine præstare mihi cogitur.

30. *Neratius lib. 1 Responsorum.*

De litis æstimatione.

Si fidejussor pro te, apud quem depositum est, litis æstimatione damnatus sit, rem tuam fieri.

par l'auteur de la lettre des sommes qui lui étoient dues, peut faire une preuve en sa faveur.

27. *Le même au liv. 7 des Réponses.*

Lucius-Titius avoit sous sa puissance une fille nommée Séia. Il l'a donnée en mariage à l'esclave nommé Pamphile, qui ne lui appartenoit pas, et fait à sa fille une dot, en tirant une promesse de l'esclave, comme s'il n'avoit reçu cette somme qu'à titre de dépôt. Le père est mort sans avoir fait savoir au maître qu'il avoit déposé une somme à son esclave; l'esclave est mort ensuite. On a demandé comment Séia, qui étoit d'ailleurs héritière de son père, pourroit se faire rendre cette somme? Paul a répondu que, comme dans l'espèce proposée, il n'y avoit pas lieu à une véritable constitution de dot, la fille pourroit intenter contre le maître l'action du dépôt, qu'elle exerceroit sur le pécule de l'esclave.

28. *Scévola au liv. 1 des Réponses.*

Quintus-Cæcilius-Candide a écrit une lettre à Paccius-Rogatien, conçue en ces termes: « Cæcilius-Candide à son ami Paccius-Rogatien, salut. Je vous fais savoir par cette lettre que j'ai reçu et porté dans mes comptes la somme de vingt-cinq écus que vous m'avez fait remettre; aussitôt que je trouverai l'occasion, j'aurai soin que cet argent ne soit point oisif, c'est-à-dire, qu'il vous rapporte des intérêts ». On a demandé si, d'après cette lettre, on pouvoit exiger les intérêts de la somme? J'ai répondu que les intérêts étoient dus en conséquence de l'action qui est de bonne foi, soit que celui qui a reçu la somme en ait perçu des intérêts, soit qu'il l'ait employée à son usage.

29. *Paul au liv. 2 des Sentences.*

Si j'ai déposé de l'argent renfermé dans un sac ou cacheté, et que le dépositaire s'en soit servi sans mon consentement, j'ai contre lui l'action du dépôt et celle du vol.

1. Si le dépositaire se sert avec ma permission de l'argent que je lui ai déposé, il sera obligé de m'en payer les intérêts, comme cela se pratique dans toutes les autres actions de bonne foi.

30. *Nératius au liv. 1 des Réponses.*

Si celui qui a répondu pour un dépositaire a été condamné, et a payé en conséquence la valeur de la chose déposée, cette chose appartient au dépositaire.

Source : BIU Cujas

31. *Tryphoninus au liv. 9 des Disputes.*

La bonne foi, qui doit faire l'ame des contrats, exige la plus grande équité; mais l'équité doit-elle être estimée par rapport au droit des gens, ou relativement aux constitutions civiles et prétoriennes? Par exemple, un homme, accusé d'un crime capital, a déposé à quelqu'un une somme de cent écus; il a été condamné au banissement; ses biens ont été confisqués. Le dépôt doit-il être remis au déposant ou au fisc? Si on ne fait attention qu'au droit naturel et à celui des gens, la somme doit être rendue à celui qui l'a déposée. Si on considère le droit civil et la décision des lois, elle doit être remise au fisc: car celui qui a commis un délit qui nuit à l'ordre public, doit être réduit à l'indigence, afin que son exemple détourne les autres de tomber dans le même crime.

1. Il y a encore une autre observation à faire à ce sujet: la bonne foi dont il est ici question doit-elle être restreinte aux parties qui ont contracté ensemble, sans faire attention à d'autres personnes que la même affaire regarde, quoiqu'elles ne soient pas intervenues dans le contrat? Ou bien doit-on avoir aussi égard à ces personnes? Par exemple: un voleur a déposé des habits qu'il m'a volés, entre les mains de Séius, qui n'a aucune connoissance du crime du déposant, doit-il rendre ces habits au voleur qui les lui a déposés, ou à moi, qui est celui à qui ils ont été volés? Si nous ne considérons que les personnes qui ont contracté, la bonne foi exige que le dépositaire rende la chose à celui qui la lui a confiée; mais si on considère dans cette espèce l'équité dans toutes ses parties, c'est-à-dire, relativement à toutes les personnes que cette affaire concerne, la chose doit m'être rendue à moi, à qui elle a été enlevée par une action criminelle. Mon avis est que la véritable justice consiste à rendre à chacun ce qui lui est dû, pourvu qu'en donnant la chose à l'un, on ne la fasse point perdre à un autre qui a de plus justes raisons de la demander. Si je ne me présente pas pour redemander ma chose, elle doit être rendue à celui qui en a fait le dépôt, quoiqu'il l'ait déposée après l'avoir mal acquise. Marcellus admet ce sentiment à l'égard du

31. *Tryphoninus lib. 9 Disputationum.*

Bona fides quo modo accipitur.

Bona fides, quæ in contractibus exigitur, æquitatem summam desiderat. Sed eam utrum æstimamus ad merum jus gentium, an verò cum præceptis civilibus, et prætoriis? Veluti reus capitalis judicii deposuit apud te centum: is deportatus est: bona ejus publicata sunt. Utrumne ipsi hæc reddenda, an in publicum deferenda sint? Si tantum naturale jus, et gentium intuemur, ei qui dedit, restituenda sunt. Si civile jus, et legum ordinem, magis in publicum deferenda sunt: nam malè meritus publicè, ut exemplo aliis ad deterrenda maleficia sit, etiam egestate laborare debet.

De re deposita apud dominum.

§. 1. Incurrit hic et alia inspectio, an bonam fidem inter eos tantum, inter quos contractum est, nullo extrinsecus adsumpto, æstimare debeamus, an respectu etiam aliarum personarum, ad quas id quod geritur, pertinet; exempli loco, latro spolia quæ mihi abstulit, posuit apud Seium inscium de malitia deponentis, utrum latroni, an mihi restituere Seius debeat? Si per se dantem, accipientemque intuemur, hæc est bona fides, ut commissam rem recipiat is qui dedit: si totius rei æquitatem, quæ ex omnibus personis, quæ negotio isto continguntur, impletur, mihi reddenda sunt, quæ facto scelestissimo, adempta sunt. Et probo *hanc esse justitiam, quæ suum cuique ità tribuit, ut non distrahatur ab ullius personæ justiore repetitione.* Quòd si ego ad petenda ea non veniam, nihilominùs ei restituenda sunt, qui deposuit, quamvis malè quæsita deposuit. Quod et Marcellus in prædone, et fure scribit. Si tamen ignorans latro, cujus filio, vel servo rem abstulisset, apud patrem, dominumve ejus deposuit ignorantem, nec ex jure gentium consistet depositum; cujus hæc est potestas, ut alii non domino sua ipsius res quasi aliena servanda detur. Et si rem meam fur, quam me ignorante subripuit, apud me etiam nunc delictum ejus ignorantem deposuerit, rectè dicetur non

Source : BIU Cujas

contrahi depositum : quia non est ex fide bona rem suam dominum prædoni restituere compelli. Sed et si etiam nunc ab ignorante domino tradita sit, quasi ex causa depositi, tamen indebiti dati condictio competet.

possesseur de mauvaise foi et du voleur. Cependant si le voleur, ignorant sous la puissance de qui est le fils de famille ou l'esclave à qui il a volé une chose, va la déposer précisément chez le père ou le maître de celui qu'il a volé, sans que celui-ci en ait aucune connoissance, le dépôt ne sera point valable, suivant le droit des gens ; parce que la nature du dépôt exige que la chose soit déposée entre les mains d'un autre que du propriétaire. Et si un voleur déposoit entre mes mains une chose qu'il m'auroit volée, sans que j'aie eu connoissance de son délit ni au temps du vol ni au temps du dépôt, on dira avec raison qu'il n'y a pas, à proprement parler, de dépôt ; parce que la bonne foi ne peut pas exiger d'un propriétaire qu'il remette sa propre chose à celui qui la lui a volée. Si même en ce cas le maître, toujours dans l'ignorance du délit, remet la chose croyant y être obligé à cause du dépôt, il doit avoir une action pour se la faire rendre comme payée par lui indûment.

32. *Celsus lib.* 11 *Digestorum.*

De lata culpa.

Quod Nervâ diceret latiorem culpam dolum esse, Proculo displicebat, mihi verissimum videtur. Nam etsi quis non ad eum modum, quem hominum natura desiderat, diligens est, nisi tamen ad suum modum curam in deposito præstat, fraude non caret : nec enim salva fide minorem iis, quàm suis rebus, diligentiam præstabit.

32. *Celse au liv.* 11 *du Digeste.*

Le sentiment de Nerva, qui pense qu'une faute grossière doit être regardée comme dol et mauvaise foi, me paroît très-juste, quoique Proculus ne soit pas du même avis. En effet, si un homme n'est pas aussi soigneux que l'est le commun des hommes, il paroît qu'on doit le regarder comme étant de mauvaise foi, lorsqu'en matière de dépôt il n'apportera point au moins les soins dont il est capable : car on ne peut pas croire qu'il soit de bonne foi s'il est moins soigneux à l'égard des effets qu'on lui a déposés qu'à l'égard des siens propres.

33. *Labeo lib.* 6 *Posteriorum à Javoleno Epitomatorum.*

De servo deponente apud sequestrem.

Servus tuus pecuniam cum Attio in sequestre deposuit apud Mævium, ea conditione, *ut ea tibi redderetur, si tuam esse probasses : si minus, ut Attio redderetur.* Posse dixi cum eo apud quem deposita esset, incerti agere, id est, ad exhibendum, et exhibitam vindicare : quia servus in deponendo tuum jus deterius facere non potuisset.

33. *Labéon au liv.* 6 *des derniers Abrégés sur Javolénus.*

Votre esclave a mis en séquestre avec Attius une somme d'argent chez Mævius, sous la condition que la somme vous seroit remise, si vous pouviez prouver qu'elle vous étoit due ; qu'autrement elle seroit rendue à Attius. J'ai répondu que vous aviez contre le dépositaire une action pour vous faire rendre le dépôt ; que vous pouviez vous le faire représenter et le réclamer ensuite ; parce que votre esclave n'a pas pu, en déposant la somme litigieuse, rendre votre condition plus défavorable.

Source : BIU Cujas

34. *Le même au liv. 2 des Abrégés.*

Vous pouvez intenter l'action du dépôt contre un dépositaire qui veut que vous lui donniez de l'argent pour qu'il vous rende votre dépôt, quand même il vous offriroit toujours sous cette condition de vous rendre votre chose à l'instant et en bon état.

34. *Idem lib. 2 Pithanon.*

Potes agere depositi cum eo qui tibi non aliter, quàm nummis à te acceptis depositum reddere voluerit, quamvis sine mora et incorruptum reddiderit. De deposito non gratis reddito.

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM LIBER SEPTIMUSDECIMUS.

DIGESTE OU PANDECTES, LIVRE DIX-SEPTIÈME.

TITRE PREMIER.
DES ACTIONS DIRECTE ET CONTRAIRE DU MANDAT.

1. *Paul au liv. 32 sur l'Edit.*

L'OBLIGATION du mandat se contracte par le seul consentement des parties.

1. C'est ce qui fait qu'on peut se charger d'un mandat par une lettre ou par le ministère d'un messager.

2. Cette obligation, en quelques termes qu'elle soit conçue, produit son action : Je vous prie, je vous ordonne, je vous charge.

3. L'obligation du mandat peut être contractée pour ne commencer que dans un certain temps et sous condition.

4. Tout mandat doit être gratuit, car il doit son origine à l'amitié : c'est un service qu'on rend à un ami; et l'idée d'un service d'ami n'est pas compatible avec celle d'un salaire; si les parties en sont convenues, la convention approche davantage du loyer.

2. *Gaius au liv. 2 du Journal ou du livre d'or.*

L'obligation du mandat est contractée entre vous et moi, soit que je vous ai chargé d'une affaire qui m'intéresse tout seul, soit que l'affaire dont je vous ai chargé intéresse

TITULUS PRIMUS.
MANDATI, VEL CONTRA.

1. *Paulus lib. 32 ad Edictum.*

OBLIGATIO mandati, consensu contrahentium consistit. De consensu.

§. 1. Ideo per nuntium quoque, vel per epistolam mandatum suscipi potest. De nuntio et epistola.

§. 2. Item sive *rogo*, sive *volo*, sive *mando*, sive alio quocunque verbo scripserit, mandati actio est. De verbis mandati.

§. 3. Item mandatum et in diem differri, et sub conditione contrahi potest. De die et conditione.

§. 4. Mandatum, nisi gratuitum nullum est : nam originem ex officio, atque amicitia trahit : contrarium ergo est officio merces : interveniente enim pecunia, res ad locationem et conductionem potiùs respicit. De gratuito et mercede.

2. *Gaius lib. 2 Rerum cottidianarum, sive aureorum.*

Mandatum inter nos contrahitur, sive mea tantùm gratia tibi mandem, sive aliena tantùm, sive mea et aliena, sive mea et tua, sive tua et aliena. Quòd si Cujus causa mandatum contrahitur.

Source : BIU Cujas

tua tantùm gratia tibi mandem, supervacuum est mandatum, et ob id nulla ex eo obligatio nascitur.

§. 1. Mea tantùm gratia intervenit mandatum, veluti si tibi mandem ut negotia mea geras, vel ut fundum mihi emeres, vel ut pro me fidejubeas.

§. 2. Aliena tantùm, veluti si tibi mandem ut Titii negotia gereres, vel ut fundum ei emeres, vel ut pro eo fidejubeas.

§. 3. Mea et aliena, veluti si tibi mandem ut mea et Titii negotia gereres, vel ut mihi et Titio fundum emeres, vel ut pro me et Titio fidejubeas.

§. 4. Tua et mea, veluti si mandem tibi ut sub usuris crederes ei qui in rem meam mutuaretur.

§. 5. Tua et aliena, veluti si tibi mandem ut Titio sub usuris crederes: quòd si ut sine usuris crederes, aliena tantùm gratia intervenit mandatum.

§. 6. Tua autem gratia intervenit mandatum, veluti si mandem tibi ut pecunias tuas potius in emptiones prædiorum colloces, quàm fœneres: vel ex diverso, ut fœneres potius quàm in emptiones prædiorum colloces. Cujus generis mandatum, magis consilium est, quàm mandatum: et ob id non est obligatorium: quia nemo ex consilio obligatur, etiamsi non expediat ei cui dabatur: quia liberum est cuique apud se explorare, an expediat sibi consilium.

3. *Paulus lib. 32 ad Edictum.*

Si melior, vel deterior fiat causa mandantis.

Præterea in causa mandati etiam illud vertitur, ut interim nec melior causa mandantis fieri possit, interdùm melior: deterior verò nunquam.

De re empta plus.

§. 1. Et quidem si mandavi tibi ut

un tiers seulement, ou qu'elle concerne un tiers et moi, ou vous et moi, ou vous et un tiers. Si je vous charge d'une chose qui n'intéresse que vous seul, il n'y a point de véritable mandat, ni par conséquent d'obligation.

1. Le mandat a pour objet une affaire qui n'intéresse que moi, lorsque je vous charge de gérer mes affaires, de m'acheter un bien, de répondre pour moi.

2. Il a pour objet une affaire qui n'intéresse qu'un tiers, lorsque je vous charge de gérer les affaires de Titius, de lui acheter un bien, de répondre pour lui.

3. Il est utile au mandant et à un tiers, lorsque je vous charge de gérer mes affaires et celles de Titius, d'acheter un bien pour moi et pour Titius, de répondre pour moi et pour Titius.

4. Il est fait en faveur du mandant et du mandataire, lorsque je vous charge de prêter de l'argent à intérêts à quelqu'un qui emprunte pour mon compte.

5. Il intéresse le mandataire et un tiers, si je vous charge de prêter de l'argent à intérêts à Titius; mais si je vous charge de lui en prêter sans intérêts, le mandat n'est contracté qu'en faveur du tiers.

6. Le mandat est contracté en faveur du mandataire seulement, lorsque je vous mande de placer plutôt votre argent en acquisitions de terres que de le faire valoir à intérêts; ou au contraire de le faire valoir à intérêts plutôt que de l'employer en acquisitions de terres. Un pareil mandat est plutôt un conseil qu'un véritable mandat: ce qui fait qu'il ne produit aucune obligation, parce que personne ne peut être obligé en vertu d'un conseil qu'il a donné, quand même ce conseil ne seroit pas salutaire pour celui à qui il l'a donné: car chacun doit examiner s'il lui est avantageux de suivre le conseil qu'on lui donne.

3. *Paul au liv. 32 sur l'Edit.*

En matière de mandat, il y a des cas où il est permis au mandataire de passer les bornes de son mandat pour rendre la condition du mandant meilleure, d'autres où cela ne lui est pas permis; mais il n'y a aucun cas où il puisse rendre la condition du mandant plus défavorable,

1. Si je vous ai chargé de m'acheter une

Source : BIU Cujas

chose sans fixer de prix, dès que vous l'aurez achetée, nous aurons réciproquement action l'un contre l'autre.

2. Si je vous ai fixé un prix, et que vous ayez acheté la chose au-dessus de celui qui étoit convenu, vous n'aurez point, suivant quelques jurisconsultes, l'action du mandat contre moi pour vous faire rendre le prix que vous aurez donné, quand même vous offririez de diminuer ce que vous avez payé au delà du prix; parce qu'il paroît injuste que je ne puisse point en ce cas avoir contre vous l'action du mandat, et que vous puissiez vous la procurer contre moi si vous le jugez à propos.

4. *Gaïus au liv. 2 du Journal ou du livre d'or.*

Mais Proculus pense que le mandataire pourra alors intenter l'action du mandat jusqu'à la concurrence du prix convenu. Ce sentiment est plus conforme à l'équité naturelle.

5. *Paul au liv. 32 sur l'Edit.*

Delà, il faut conclure que le mandataire doit se tenir scrupuleusement dans les bornes du mandat; s'il les excède, il est censé faire une autre affaire que celle dont on l'a chargé.

1. Le mandataire est soumis à l'action du mandat dans le cas même où il n'aura pas exécuté la commission dont il s'est chargé.

2. Ainsi, si je vous ai chargé d'acheter la maison de Séius cent mille livres, et que vous ayez acheté celle de Titius pour le même prix, ou même à meilleur marché; quoiqu'elle soit d'une plus grande valeur que celle de Séius, vous ne serez pas censé avoir rempli le mandat dont vous vous étiez chargé.

3. De même, si je vous charge de vendre ma terre cent mille livres, et que vous l'ayez donnée pour quatre-vingt-dix, dans le cas où j'actionnerai le possesseur pour me remettre ma terre, il ne pourra m'opposer l'exception fondée sur ce que je vous ai chargé de la vendre, qu'en me fournissant ce qui manque au prix que je vous avois fixé, et en m'indemnisant de tout ce que je puis perdre à l'occasion de ce dont vous avez excédé les bornes du mandat.

4. De même, si un maître ordonne à son esclave de vendre une chose un certain prix, et qu'il la vende au-dessous de celui fixé,

aliquam rem mihi emeres, nec de pretio quicquam statui, tuque emisti, utrinque actio nascitur.

§. 2. Quòd si pretium statui, tuque pluris emisti, quidam negaverunt te mandati habere actionem, etiamsi paratus esses id quod excedit, remittere: namque iniquum est, non esse mihi cum illo actionem, si nolit; illi verò, si velit, mecum esse.

4. *Gaius lib. 2 Rerum cottidianarum, vel aureorum.*

Sed Proculus rectè eum, usque ad pretium statutum acturum existimat. Quæ sententia sanè benignior est.

5. *Paulus lib. 32 ad Edictum.*

Diligenter igitur fines mandati custodiendi sunt: nam qui excessit, aliud quid facere videtur. De finibus mandati custodiendis.

§. 1. Et si susceptum non impleverit, tenetur. De mandato non impleto.

§. 2. Itaque si mandavero tibi, *ut domum Seianam centum emeres*, tuque Titianam emeris longè majoris pretii, centum tamen, aut etiam minoris, non videris implesse mandatum. De emptore alterius rei.

§. 3. Item si mandavero tibi, *ut fundum meum centum venderes*, tuque eum nonaginta vendideris, et petam fundum, non obstabit mihi exceptio, nisi et reliquum mihi, quod deest mandatu meo præstes, et indemnem me per omnia conserves. De re minoris vendita.

§. 4. Servo quoque dominus si præceperit, *certa summa rem vendere*, ille minoris vendiderit, similiter vindicare eam

Source : BIU Cujas

dominus potest: nec ulla exceptione summoveri, nisi indemnitas ei præstetur.

De re minoris empta, vel tantidem, ut tamen aliud accederet.

§. 5. Melior autem causa mandantis fieri potest: putà, si cùm tibi mandassem, *ut Stichum decem emeres*, tu eum minoris emeris, vel tantidem, ut aliud quicquam servo accederet: utroque enim casu, aut non ultra pretium, aut intra pretium fecisti.

le maître peut réclamer sa chose; et le possesseur n'aura aucune exception valable pour le faire débouter de sa demande, qu'en l'indemnisant de ce qu'il perd à cette occasion.

5. Mais le mandataire peut rendre la condition du mandant meilleure; par exemple, je vous ai chargé de m'acheter un esclave dix pièces d'or, vous l'avez acheté moins; ou vous en avez donné le prix convenu, mais vous avez reçu avec l'esclave quelqu'accessoire; car, dans l'un et l'autre cas, ou vous n'avez pas passé le prix convenu, ou vous avez acheté la chose au-dessous, mais dans les bornes du prix fixé.

6. *Ulpianus lib. 31 ad Edictum.*

6. *Ulpien au liv. 31 sur l'Edit.*

De honorario.

Si remunerandi gratia honor intervenit, erit mandati actio.

Si le mandataire reçoit un honoraire par forme de reconnoissance, le mandat est valablement contracté et donne action.

De negotiis gerendis.

§. 1. Si cui fuerit mandatum, *ut negotia administraret*, hac actione erit conveniendus: nec rectè negotiorum gestorum cum eo agetur: nec enim ideo est obligatus, quòd negotia gessit, verùm idcircò, quod mandatum susceperit: denique tenetur, etsi non gessisset.

1. Si on a chargé quelqu'un d'administrer des affaires, on doit intenter contre lui l'action du mandat; on ne pourroit pas même intenter régulièrement envers lui l'action qui a lieu dans le cas où on s'est immiscé dans les affaires d'autrui: car ce n'est pas en conséquence de ce qu'il a géré les affaires du mandant qu'il est obligé, c'est parce qu'il s'est chargé du mandat; enfin il seroit soumis à cette action quand même il n'auroit point géré du tout.

De tacito consensu.

§. 2. Si passus sim aliquem pro me fidejubere, vel aliàs intervenire, mandati teneor. Et nisi pro invito quis intercesserit, aut donandi animo, aut negotium gerens, erit mandati actio.

2. Si j'ai souffert que quelqu'un répondît ou s'obligeât pour moi de quelque manière que ce soit, il a contre moi l'action du mandat. Cette action a toujours lieu en pareil cas; à moins qu'on ne se soit obligé pour un autre malgré lui, ou dans l'intention de lui faire une donation ou de gérer ses affaires.

De re turpi.

§. 3. Rei turpis nullum mandatum est: et ideo hac actione non agetur.

3. Une action criminelle ne peut point être l'objet du mandat; ainsi le mandataire et le mandant ne seroient point en ce cas obligés réciproquement.

De eo quod interest.

§. 4. Si tibi mandavero quod mea non intererat, veluti, *ut pro Seio intervenias*, vel *ut Titio credas*, erit mihi tecum mandati actio (ut Celsus libro septimo digestorum scribit); et ego tibi sum obligatus.

§. 5. Planè si tibi mandavero quod tua intererat, nulla erit mandati actio, nisi mea quoque interfuit: aut si non esses facturus, nisi ego mandassem, etsi mea non interfuit, tamen erit mandati

4. Si je vous ai chargé d'une affaire dans laquelle je n'avois aucun intérêt, par exemple, de vous obliger pour Séius, de prêter de l'argent à Titius, nous aurons réciproquement action l'un contre l'autre, suivant l'avis de Celse au livre sept du digeste.

5. Si je vous ai chargé de faire une affaire où vous aviez intérêt, il n'y aura point un véritable mandat, si je n'ai pas moi-même intérêt dans la même affaire. Cependant, dans le cas où vous n'auriez point

Source : BIU Cujas

fait cette affaire si je ne vous en eusse pas chargé, vous aurez contre moi l'action du mandat.

6. Julien, au livre treize du digeste, propose cette question : Un particulier a chargé son procureur de prendre chez lui une certaine somme pour la faire valoir à ses risques, en lui payant seulement des intérêts convenus ; si le procureur fait valoir cet argent sous de plus gros intérêts, le gain lui appartiendra-t-il? Ce jurisconsulte décide que le procureur est censé avoir reçu cet argent à titre de prêt. Mais si ce mandataire étoit fondé d'une procuration générale pour administrer tous les biens du mandant, l'action du mandat auroit lieu contre lui ; comme elle a lieu contre un débiteur qui a entendu gérer les affaires de son créancier.

7. Un particulier nommé Marius-Paulus avoit répondu pour un autre nommé Daphnis, il étoit convenu de recevoir un salaire de la part de celui pour qui il répondoit, et en outre il s'étoit fait promettre sous un nom emprunté une certaine somme en cas que l'événement du procès fût heureux. Le préteur Claudius-Saturninus l'a condamné à rendre au double les intérêts de l'argent qu'il auroit touché en conséquence de cette promesse, et de plus l'a interdit des fonctions de défenseur des parties. Marius-Paulus paroissoit vouloir intenter l'action du mandat contre Daphnis pour se faire rendre par lui ce qu'il auroit payé en conséquence de cette condamnation, comme s'il n'avoit pas voulu par la promesse qu'il avoit exigée acheter le procès, mais qu'il eût répondu simplement pour la sûreté de l'exécution de la chose jugée. Mais les empereurs ont répondu avec beaucoup de justice que ce Marius-Paulus n'auroit aucun recours contre Daphnis, à cause de sa mauvaise foi, puisqu'après être convenu d'un salaire pour répondre, il avoit ainsi acheté le procès. A l'égard de celui qui a reçu de l'argent pour répondre, Marcellus dit que s'il a reçu cet argent afin que l'événement fût à ses risques, il n'a aucune action en recours, autrement on doit lui accorder l'action utile du mandat. Ce sentiment paroît très-utile.

7. *Papinien au liv.* 3 *des Réponses.*

Si le procureur chargé de poursuivre un

actio.

§. 6. Apud Julianum libro tertiodecimo digestorum quæritur, si dominus jusserit *procuratorem suum certam pecuniam sumere, et fœnerare periculo suo, ita ut certas usuras domino penderet duntaxat*, si pluris fœnerare potuisset, ipse lucraretur: in creditam pecuniam videtur, inquit, accepisse. Planè, si omnium negotiorum erat ei administratio mandata, mandati quoque eum teneri : quemadmodùm solet mandati teneri debitor, qui creditoris sui negotia gessit.

De mandato generali, vel speciali.

§. 7. Marius Paulus quidam fidejusserat pro Daphnide, mercedem pactus ob suam fidejussionem; et sub nomine alterius ex eventu litis caverat, sibi certam quantitatem dari. Hic à Claudio Saturnino prætore majores fructus inferre jussus erat, et advocationibus ei idem Saturninus interdixerat. Videbatur autem mihi judicatum solvi fidejussisse, et quasi redemptor litis extitisset, velle à Daphnide mandati judicio consequi quod erat condemnatus. Sed rectissimè divi fratres rescripserunt nullam actionem eum propter suam calliditatem habere : quia mercede pacta accesserat ad talem redemptionem. Marcellus autem sic loquitur de eo qui pecunia accepta spopondit, ut si quidem hoc actum est, ut suo periculo sponderet, nulla actione agat: sin verò non hoc actum est, utilis ei potius actio competat. Quæ sententia utilitati rerum consentanea est.

De eo qui mercede pacta, vel accepta fidejubet. De redemptore litis.

7. *Papinianus lib.* 3 *Responsorum.*

Salarium procuratori constitutum, si

De salario procuratoris.

Source : BIU Cujas

extra ordinem peti cœperit, considerandum erit, an laborem dominus remunerare voluerit, atque ideo fidem adhiberi placitis oporteat; an eventum litium majoris pecuniæ præmio, contra bonos mores procurator redemerit.

8. *Ulpianus lib. 31 ad Edictum.*

De procuratore non reddente instrumenta.

Si procuratorem dedero, nec instrumenta mihi causæ reddat, qua actione mihi teneatur? Et Labeo putat mandati eum teneri, nec esse probabilem sententiam existimantium, ex hac causa agi posse depositi: uniuscujusque enim contractus initium spectandum, et causam.

De collusione procuratoris.

§. 1. Sed et si per collusium procuratoris absolutus sit adversarius, mandati eum teneri: sed si solvendo non sit, tunc de dolo actionem adversus eum qui per collusionem absolutus sit, dandam ait.

De executione litis.

§. 2. Sed et de lite, quam suscepit exsequendam, mandati eum teneri constat.

Si procurator procuratorem faciat.

§. 3. Si quis mandaverit alicui *gerenda negotia ejus qui ipse sibi mandaverat*, habebit mandati actionem, quia et ipse tenetur: tenetur autem, quia agere potest: Quanquam enim vulgò dicatur, *procuratorem ante litem contestatam facere procuratorem non posse*, tamen mandati actio est: ad agendum enim duntaxat hoc facere non potest.

Si tutor contutori mandaverit.

§. 4. Si tutores mandaverint contutori suo *mancipium emendum pupillo*, et ille non emerit, an sit mandati actio? Et utrum tantùm mandati, an verò et tutelæ? Et Julianus distinguit: referre enim ait cujus generis servum tutores uni tutorum mandaverint, ut emeret: nam si supervacuum

procès, demande extraordinairement le salaire qui lui a été promis, on examinera si le maître de l'affaire a voulu récompenser ses peines, auquel cas la convention doit être exécutée; ou si le procureur a acheté le procès comptant en retirer une plus grosse somme, ce qui est contre les bonnes mœurs.

8. *Ulpien au liv. 31 sur l'Edit.*

Si le procureur ne veut pas rendre les pièces à la partie, quelle action a-t-elle contre lui? Labéon pense qu'elle a l'action du mandat, et il ne croit pas qu'on doive adopter le sentiment de ceux qui décident qu'on peut intenter à cet égard l'action du dépôt: car dans les contrats, c'est toujours l'origine et la cause qu'il faut considérer.

1. Si le procureur, par connivence avec l'adversaire, le laisse absoudre, il en tiendra compte à celui qui l'a chargé par l'action du mandat; et si le procureur en pareil cas n'étoit pas solvable, on pourroit intenter l'action de la mauvaise foi contre la partie qui se seroit ainsi procuré un jugement favorable par l'effet de ses collusions avec le procureur de son adversaire.

2. Le procureur qui ne poursuit pas un procès qu'il s'est chargé de suivre, est soumis à l'action du mandat envers celui qui l'a chargé.

3. Si quelqu'un charge un autre de gérer des affaires de la gestion desquelles il étoit lui-même chargé, il aura l'action du mandat contre celui qu'il a chargé, par la raison qu'il est lui-même soumis à cette action vis-à-vis celui qui l'a fondé de sa procuration, parce qu'il est toujours en état de former lui-même les demandes: car, quoiqu'on dise qu'un procureur ne peut pas substituer un autre procureur en sa place avant la contestation en cause, cependant, dans l'espèce proposée, le mandat est valable; parce que le principe qui vient d'être rapporté ne doit s'entendre que des procureurs chargés de poursuivre une demande en justice.

4. Si des tuteurs chargeoient leur cotuteur d'acheter un esclave au pupille, auroient-ils l'action du mandat contre lui, dans le cas où ce cotuteur n'auroit point acheté l'esclave? Et auroient-ils dans le même cas, outre l'action de mandat, celle de la tutelle? Julien dit qu'il faut distinguer quelle

Source : BIU Cujas

espèce d'esclave ces tuteurs ont chargé leur cotuteur d'acheter : car si c'est un esclave inutile ou même onéreux, ils ne peuvent avoir contre leur cotuteur ni l'action du mandat, ni l'action de la tutelle. Mais s'il s'agit d'un esclave nécessaire, non-seulement ce cotuteur, mais tous les autres, sont soumis à cet égard à l'action de la tutelle ; puisque, quand ils n'auroient pas chargé leur cotuteur d'acheter cet esclave, ils seroient soumis à l'action de la tutelle pour n'avoir point acheté au pupille un esclave nécessaire. Ils ne peuvent donc s'excuser sur ce qu'ils ont chargé leur cotuteur de faire cette acquisition, parce qu'ils devoient la faire eux-mêmes. Néanmoins ces tuteurs auront l'action du mandat contre leur cotuteur, pour n'avoir pas rempli le mandat dont il s'étoit chargé. Ce jurisconsulte décide aussi que le tuteur qui a acheté l'esclave nécessaire, comme il en étoit chargé par ses cotuteurs, a contre eux l'action contraire du mandat.

servum, vel etiam onerosum, mandati actione tantum eum teneri, tutelæ non teneri. Si verò necessarium servum, tunc et tutelæ eum teneri, non solùm, sed et cæteros : nam et si non mandassent, tenerentur tutelæ, cur servum pupillo necessarium non comparaverunt. Non sunt igitur excusati, quod contutori mandaverunt, quia emere debuerunt. Planè habebunt nihilominùs mandati actionem, quia mandato non est obtemperatum. Contra quoque Julianus ait, tutorem qui emit, mandati actionem habere adversus contutores suos.

5. Si un homme libre, qui étoit possédé de bonne foi comme esclave, charge Titius de le racheter, et lui donne à cet effet des deniers provenans du pécule qui doit le suivre dans la liberté, et qui ne doit pas rester entre les mains du possesseur de bonne foi (supposé que Titius l'ait acheté avec ces deniers, ensuite qu'il l'ait affranchi, et qu'après toutes ces opérations, il soit intervenu un jugement qui l'ait déclaré libre de naissance), Julien pense que cet homme déclaré libre, a l'action du mandat contre celui qu'il avoit chargé de le racheter ; mais que tout ce qu'il pourra obtenir en vertu de cette action du mandat, c'est que le défendeur lui transporte les actions qu'il a contre le possesseur de bonne foi de qui il l'a racheté. Et certes s'il a donné pour être racheté des deniers provenans du pécule qui devoit rester au possesseur de bonne foi, comme en ce cas celui qui l'a racheté n'auroit point d'action, il ne peut lui en transporter aucune, puisque l'acheteur ayant donné en paiement des deniers appartenans au vendeur, ce dernier auroit même alors action contre lui. Mais cette action seroit inutile, parce que si le vendeur touchoit quelque chose en conséquence de cette action, il seroit condamné à le rendre à l'acheteur, qui, de son côté, a une action, car la chose ne lui a

§. 5. Si liber homo, cùm bona fide serviret, mandaverit Titio, *ut redimeretur*, et nummos ex eo peculio dederit, quod ipsum sequi, non apud bonæ fidei emptorem relinqui debuit : Titiusque pretio soluto liberum illum manumiserit, mox ingenuus pronunciatus est : habere eum mandati actionem, Julianus ait, adversus eum cui se redimendum mandavit : sed hoc tantùm inesse mandati judicio, *ut sibi actiones mandet, quas habet adversus eum à quo comparavit.* Planè si eam pecuniam dederit, quæ erat ex peculio ad bonæ fidei emptorem pertinente, nullæ ei (inquit Julianus) mandari actiones possunt, quia nullas habet, cum ei suos nummos emptor dederit : quinimò, inquit, ex vendito manebit obligatus : sed et hæc actio inutilis est, quia quantùm fuerit consecutus, tantùm empti judicio necesse habebit præstare.

De mandato bona fide servientis, ut redimatur, et manumittatur.

Source : BIU Cujas

De eo quod interest.

§. 6. Mandati actio tunc competit, cùm cœpit interesse ejus qui mandavit: cæterùm, si nihil interest, cessat mandati actio: et eatenùs competit, quatenùs interest: utputà mandavi tibi *ut fundum emeres.* Si intererat mea emi, teneberis: cæterùm si eundem hunc fundum ego ipse emi, vel alius mihi, neque interest aliquid, cessat mandati actio. Mandavi *ut negotia gereres.* Si nihil deperierit, quamvis nemo gesserit, nulla actio est: aut si alius idoneè gesserit, cessat mandati actio. Et in similibus hoc idem erit probandum.

pas été véritablement livrée, puisqu'on lui a vendu pour esclave un homme qui étoit libre.

6. L'action du mandat commence à avoir lieu du moment que le mandant commence à avoir intérêt: elle n'a lieu qu'autant que le mandant a intérêt; s'il n'en a point, l'action cesse: par exemple, je vous ai chargé de m'acheter une terre. Si j'avois intérêt d'en faire l'acquisition, vous serez soumis envers moi à l'action du mandat; mais si je l'ai achetée moi-même, ou un autre pour moi, comme je n'ai plus d'intérêt, l'action n'a plus lieu. Je vous ai chargé de faire mes affaires. Si, quoique personne ne s'en soit mêlé, elles n'ont pas périclité, ou si un autre s'en est mêlé et les a bien faites, l'action du mandat n'a plus lieu. Il faut décider la même chose dans tous les cas semblables.

Si fidejussores ex substantia debitoris solverunt

§. 7. Si ignorantes fidejussores debitorem solvisse, vel etiam acceptilatione, sive pacto liberatum, ex substantia debitoris solverunt, non tenebuntur mandati.

7. Si des répondans, ignorant que le principal débiteur avoit payé ou avoit été libéré par la quittance ou la remise du créancier, ont payé une seconde fois des deniers du débiteur, ils ne seront point soumis envers lui à l'action du mandat.

Vel condemnati non appellarunt,

§. 8. Quòd et ad actionem fidejussoris pertinet. Et hoc ex rescripto divorum fratrum intelligere licet. Hujus verba hæc sunt Catullo Juliano. *Si hi qui pro te fidejusserant, in majorem quantitatem damnati, quam debiti ratio exigebat, scientes et prudentes auxilium appellationis omiserunt, poteris mandati agentibus his, æquitate judicis tueri te.* Igitur, si ignoraverunt, excusata ignorantia est: si scierunt, incumbebat eis necessitas provocandi: cæterùm dolo versati sunt, si non provocaverunt: quid tamen, si paupertas eis non permisit? Excusata est eorum inopia. Sed et si testato convenerunt debitorem, ut si ipse putaret, appellaret, puto rationem eis constare.

8. Ceci doit s'étendre aussi à l'action qu'a le répondant contre le principal débiteur pour qui il a payé, comme on peut le conclure d'un rescrit des empereurs, dont voici les termes: « Les empereurs à Catulle-Julien. Si ceux qui ont répondu pour vous ont été condamnés à payer une somme plus considérable que la dette ne l'exigeoit; s'ils ont eu connoissance que cette condamnation étoit injuste, et ont négligé d'en interjeter appel, lorsqu'ils vous actionneront pour être remboursés de ce qu'ils auront payé en conséquence de cette condamnation, vous pourrez leur opposer pour moyen de défense, qu'ils ont contrevenu à la bonne foi, qui doit faire le fondement de leur action ». Ainsi, si les répondans ont ignoré que la somme à laquelle ils étoient condamnés excédoit la véritable quantité de la dette, leur ignorance est digne d'excuse; s'ils en ont eu connoissance, ils étoient obligés d'appeler du jugement, et il y a eu de la mauvaise foi de leur part à n'en pas interjeter appel. Mais s'ils étoient trop pauvres pour suivre cet appel, on doit encore excuser leur indigence; et s'ils ont proposé au principal débiteur

§. 9.

Source : BIU Cujas

débiteur devant témoins d'appeler lui-même du jugement s'il croyoit être bien fondé à le faire, je pense qu'on n'a rien à leur reprocher.

9. Il y a mauvaise foi toutes les fois qu'on est en état de rendre une chose et qu'on refuse de le faire.

10. Ainsi, si je vous ai chargé de m'acheter un esclave, dès que vous l'aurez acheté vous serez obligé envers moi à m'en faire la délivrance. Si, par mauvaise foi, vous avez négligé de l'acheter, ou si, par exemple, vous avez reçu de l'argent pour laisser faire l'acquisition par un autre, ou si vous ne l'avez pas acheté par mauvaise foi, par exemple, parce que vous vous êtes laissé gagner pour souffrir que cet esclave fût acheté par un autre, vous serez obligé. Mais si l'esclave que vous avez acheté prend la fuite, et qu'il y ait mauvaise foi de votre part, vous êtes obligé. S'il n'y a de votre part ni mauvaise foi ni faute, vous n'êtes tenu à rien, si ce n'est à promettre de le rendre dans le cas où il reviendroit en votre possession. Mais si vous rendez l'esclave, vous devez m'en transférer la possession et me faire passer la promesse qu'on vous a faite de vous garantir la chose en cas d'éviction, ou la faculté que vous avez d'exiger cette caution. Je pense qu'il suffit, pour satisfaire à l'action du mandat, que vous me transportiez vos actions; en sorte que je devienne votre procureur dans ma propre cause, et que vous ne soyez obligé à me fournir que ce que vous avez réellement reçu.

9. *Paul au liv.* 32 *sur l'Edit.*

Vous me devez aussi garantir de vos faits.

10. *Ulpien au liv.* 31 *sur l'Edit.*

Il en est de même à l'égard d'une terre achetée par un fondé de procuration : car il ne doit à cet égard répondre d'autre chose que de sa bonne foi.

1. Il faut dire la même chose du cas où on aura garanti au fondé de procuration la santé de l'esclave, ou de celui où il pourroit demander cette garantie; aussi bien que de la déclaration que le vendeur aura faite ou dû faire des défauts dont il étoit exempt; ou s'il n'a pas eu soin d'exiger cette garantie, il sera condamné à cet égard.

§. 9. Dolo autem facere videtur, qui id quod potest restituere, non restituit. Qu'd est restituendum.

§. 10. Proindè si tibi mandavi ut hominem emeres, tuque emisti, teneberis mihi ut restituas. Sed et si dolo emere neglexisti (fortè enim pecunia accepta alii cessisti, ut emeret), aut si lata culpa (fortè si gratia ductus passus es alium emere), teneberis. Sed et si servus quem emisti fugit, si quidem dolo tuo, teneberis. Si dolus non intervenit, nec culpa, non teneberis, nisi ad hoc, ut caveas, si in potestatem tuam pervenerit, te restituturum. Sed et si restituas, et tradere debes, et si cautum est de evictione, vel potes desiderare, ut tibi caveatur, puto sufficere, si mihi hac actione cedas, ut procuratorem me in rem meam facias, nec ampliùs præstes, quàm consecuturus sis. De emptione servi.

9. *Paulus lib.* 32 *ad Edictum.*

De tuo etiam facto cavere debes.

10. *Ulpianus lib.* 31 *ad Edictum.*

Idemque et in fundo, si fundum emit procurator: nihil enim ampliùs quàm bonam fidem præstare eum oportet, qui procurat. De emptione fundi,

§. 1. Sed et si de sanitate servi procuratori cautum est, aut caveri potest, aut de cæteris vitiis, idem erit dicendum: aut si culpa caveri non curaverit, condemnabitur. Vel servi.

Source : BIU Cujas

De fructibus. §. 2. Si ex fundo, quem mihi emit procurator, fructus consecutus est, hos quoque officio judicis præstare eum oportet.

2. Si le fondé de procuration a perçu des fruits d'une terre qu'il a achetée en cette qualité, le juge le condamnera aussi à les rendre.

De usuris. §. 3. Si procurator meus pecuniam meam habeat, ex mora utique usuras mihi pendet. Sed et si pecuniam meam fœnori dedit, usurasque consecutus est, consequenter dicemus, debere eum præstare, quantumcunque emolumentum sensit; sive ei mandavi, sive non: quia bonæ fidei hoc congruit, ne de alieno lucrum sentiat. Quòd si non exercuit pecuniam, sed ad usus suos convertit, in usuras convenietur, quæ legitimo modo in regionibus frequentantur. Deniquè Papinianus ait, etiam si usuras exegerit procurator, et in usus suos convertit, usuras eum præstare debere.

3. Le fondé de procuration doit les intérêts de l'argent qu'il a entre les mains, du jour qu'il est en demeure de le rendre. S'il a fait valoir cet argent, on décidera qu'il doit rendre le gain qu'il a fait à cette occasion, quelque considérable qu'il soit, soit qu'il ait été chargé de faire valoir cet argent ou non; parce que la bonne foi exige qu'on ne s'enrichisse pas du bien d'autrui. S'il n'a pas fait valoir l'argent, mais qu'il l'ait employé à son usage, il en devra les intérêts suivant le taux de l'argent fixé par l'usage des lieux. Enfin, Papinien décide que le fondé de procuration doit les intérêts des intérêts, dans le cas où il aura touché des intérêts de la somme qu'il a entre les mains, et s'il les a employés à son usage.

De mutuo. §. 4. Si quis Titio mandaverit, *ut ab actoribus suis mutuam pecuniam acciperet*, mandati eum non acturum, Papinianus libro tertio responsorum scribit, quia de mutua pecunia eum habet obligatum: et ideò usuras eum petere non posse, quasi ex causa mandati, si in stipulationem deductæ non sunt.

4. Si quelqu'un a chargé Titius d'emprunter de l'argent de ses gens d'affaires, Papinien écrit, au livre trois des réponses, qu'il n'a point l'action du mandat contre Titius, parce qu'il est débiteur à titre de prêt: d'où il s'ensuit qu'on ne pourra exiger les intérêts s'ils n'ont point été expressément stipulés, comme on le pourroit faire dans l'action du mandat.

De fidejussione. §. 5. Idem Papinianus libro eodem refert, fidejussori condemnato, qui ideò fidejussit, quia dominus procuratori mandaverat ut pecuniam mutuam acciperet, utilem actionem dandam, quasi institoriam, quia et hic quasi præposuisse eum mutuæ pecuniæ accipiendæ videatur.

5. Papinien rapporte au même livre, qu'un procureur qui, après avoir été chargé d'emprunter de l'argent, a été condamné à le rembourser pour s'en être rendu garant, doit avoir contre le maître une action utile, ainsi qu'institoire; parce qu'il paroît vraisemblable qu'il a été autorisé à faire cet emprunt.

De stipulatione. De dote. §. 6. Si cui mandavero, *ut à Titio stipuletur*, potero cum eo cui mandavi, agere mandati, ut eum accepto liberet, si hoc velim: vel si malim, in hoc agam, ut eum deleget mihi, vel si cui alii voluero. Et Papinianus libro eodem scribit, si mater pro filia dotem dederit, eamque mandante filia vel illicò stipulata sit, vel etiam posteà, mandati eam teneri, quamvis ipsa sit, quæ dotem dederit.

6. Si j'ai chargé quelqu'un de stipuler une somme de Titius, je puis intenter l'action du mandat contre celui que j'ai fondé de ma procuration pour l'obliger à libérer Titius de l'obligation qu'il a contractée vis-à-vis de lui, si je le juge à propos, ou pour le forcer à le déléguer à moi ou à un autre. Papinien écrit au même livre, que si une mère donne une dot pour sa fille, et qu'elle soit chargée par elle d'en stipuler la restitution, ou sur le champ, ou dans la suite, cette mère est soumise à cet égard à l'action du mandat envers sa fille, quoique ce soit elle-même qui ait donné la dot.

Source : BIU Cujas

7. Si quelqu'un déclare que ce qui sera fait par son fondé de procuration et ses esclaves ne sera ratifié par lui, qu'autant que Sempronius aura été présent; si l'argent est mal placé et que les débiteurs soient insolvables, Sempronius ne sera point obligé, supposé qu'il n'y ait point de mauvaise foi de sa part; et on peut décider en général que celui qui promet de veiller aux affaires d'un autre sans se présenter comme procureur, mais simplement à titre d'ami, pour avertir les procureurs et les gens d'affaires, et les diriger par ses conseils, n'est point soumis à l'action du mandat; dans le cas même où il y auroit mauvaise foi de sa part, on n'auroit pas contre lui l'action du mandat, mais celle de la mauvaise foi.

8. Si je charge mon procureur de prêter mon argent à Titius sans intérêts, et qu'il le lui prête à intérêts, sera-t-il obligé de me les rendre? Labéon écrit qu'il y sera obligé, quoique je l'eusse chargé de le prêter sans intérêts. Mais s'il avoit prêté cet argent à ses risques, l'action du mandat ne s'étendroit pas, suivant Labéon, aux intérêts.

9. Le même jurisconsulte écrit que la compensation peut aussi avoir lieu dans l'action du mandat, et que de même que le procureur est obligé de rendre les fruits, de même il peut déduire les dépenses qu'il a faites pour les recueillir et les conserver; mais s'il y a des dépenses en voitures pour les voyages qu'il a été obligé de faire dans les terres, je pense qu'il peut faire entrer ces dépenses en compte; à moins qu'on ne soit convenu que le procureur les prendroit sur le salaire qu'on lui a accordé.

10. Labéon dit encore que si le procureur, excédant les bornes de sa procuration, a fait quelques dépenses de fantaisie, le maître doit lui permettre de les enlever, sans nuire à la chose, s'il ne veut pas lui en tenir compte.

11. Les répondans et les fondés de procuration ont l'action du mandat pour se faire rembourser de ce qu'ils ont payé au créancier, même sans demande judiciaire.

12. Julien avance comme un principe général, que lorsqu'un répondant a négligé d'opposer au créancier un moyen de dé-

§. 7. Si quis ea quæ procurator suus et servi gerebant, ita demum rata esse mandavit, si interventu Sempronii gesta essent, et malè pecunia credita sit, Sempronium, qui nihil dolo fecit, non teneri: et est verum, eum qui non animo procuratoris intervenit, sed affectionem amicalem promisit in monendis procuratoribus et actoribus, et in regendis consilio, mandati non teneri: sed si quid dolo fecerit, non mandati, sed magis de dolo teneri. De monitione et consilio.

§. 8. Si mandavero procuratori meo, ut Titio pecuniam meam credat sine usuris, isque non sine usuris crediderit, an etiam usuras mihi restituere debeat, videamus? Et Labeo scribit, restituere eum oportere, etiamsi hoc mandaverim, ut gratuitam pecuniam daret: quamvis si periculo suo credidisset, cessaret (inquit Labeo) in usuris actio mandati. De usuris.

§. 9. Idem Labeo ait, et verum est, reputationes quoque hoc judicium admittere, et sicuti fructus cogitur restituere is qui procurat, ita sumptum quem in fructus percipiendos fecit, deducere eum oportet: sed et si ad vecturas suas, dum excurrit in prædia, sumptum fecit, puto hos quoque sumptus reputare eum oportere: nisi si salariarius fuit, et hoc convenit, ut sumptus de suo faceret ad hæc itinera, hoc est, de salario. De fructibus et impensis.

§. 10. Idem ait, si quid procurator citra mandatum in voluptatem fecit, permittendum ei auferre, quod sine damno domini fiat, nisi rationem sumptus istius dominus admittit.

§. 11. Fidejussores et mandatores, etsi sine judicio solverint, habent actionem mandati. De solutione.

§. 12. Generaliter Julianus ait, si fidejussor ex sua persona omiserit exceptionem, qua reus uti non potuit, si quidem De exceptione omissa à fidejussore.

Source : BIU Cujas

minus honestam, habere eum mandati actionem. Quòd si eam, qua reus uti potuit, si sciens id fecit, non habiturum mandati actionem : si modò habuit facultatem rei conveniendi, desiderandique, ut ipse susciperet potius judicium vel suo, vel procuratorio nomine.

fense qu'il avoit de son chef, et dont le principal débiteur n'auroit pas pu se servir, il n'en aura pas moins l'action du mandat pour se faire rembourser, si ce moyen de défense ne pouvoit pas être proposé honnêtement. S'il a omis un moyen de défense que le principal débiteur auroit pu opposer, il n'aura point l'action du mandat pour se faire rembourser; supposé qu'ayant connoissance de ce moyen de défense, il ait pu en conférer avec le principal obligé, et lui demander qu'il se chargeât lui-même de soutenir le procès, ou en son propre nom, ou en qualité de procureur de lui répondant.

Si creditor fidejussori acceptum ferat, aut donet, aut liberationem leget, aut eum heredem instituat.

§. 13. Si fidejussori donationis causa acceptum factum sit à creditore, puto si fidejussorem remunerari voluit creditor, habere eum mandati actionem : multò magis, si mortis causa accepto tulisset creditor, vel si ei liberationem legavit.

13. Si le créancier donne quittance au répondant de l'obligation dans l'intention de lui faire une donation de la somme qu'elle contenoit, je pense que le répondant aura contre le débiteur l'action du mandat pour se faire payer, si le créancier a voulu le récompenser de quelque service, en le libérant de cette obligation, et à plus forte raison si cette libération est contenue dans une donation à cause de mort ou dans un legs.

11. *Pomponius lib. 3 ex Plautio.*

Si ei cui damnatus ex causa fidejussoria fueram, heres posteà exstitero, habebo mandati actionem.

11. *Pomponius au liv. 3 sur Plautius.*

Si le répondant devient héritier du créancier vis-à-vis duquel il avoit été condamné, il aura l'action du mandat contre le débiteur.

12. *Ulpianus lib. 31 ad Edictum.*

Si verò non remunerandi causa, sed principaliter donando, fidejussori remisit actionem, mandati eum non acturum.

12. *Ulpien au liv. 31 sur l'Edit.*

Or, si le créancier ne remet point cette obligation au répondant en considération de ses services personnels, mais parce qu'il veut exercer sa libéralité en abandonnant sa créance, le répondant n'aura point l'action du mandat contre le débiteur.

Si fidejussor, et filiusfamilias, vel servo donatus pro eo solvi.

§. 1. Marcellus autem fatetur, si quis donaturus fidejussori, pro eo solverit creditori, habere fidejussorem mandati actionem.

1. Marcellus convient que dans le cas où un tiers paieroit au créancier pour le répondant à qui il voudroit faire une donation de la somme qu'il paieroit en cette occasion, le répondant auroit l'action du mandat contre le principal débiteur.

§. 2. Planè, inquit, si filiusfamilias, vel servus fuit fidejussor, et pro his solvero, donaturus eis, mandati patrem, vel dominum non acturos. Hoc ideò, quia non patri donatum voluit, qui solvit.

2. Mais, dit ce jurisconsulte, si voulant faire une donation à un fils de famille ou à un esclave, je payois en son acquit à un créancier vis-à-vis duquel il a répondu, le père ou le maître n'auroit pas l'action du mandat contre le débiteur. La raison en est, que celui qui paye ainsi n'entend point faire une donation au père.

Source : BIU Cujas

3. Si un esclave paye à un créancier vis-à-vis duquel il a répondu, son maître acquiert l'action du mandat contre le débiteur.

4. Marcellus dit au même endroit : Si un fils de famille a répondu pour quelqu'un sans l'ordre de son père, et qu'il ne se trouve rien dans son pécule, le mandat ne produit point d'action. Mais s'il a payé par l'ordre de son père, ou des deniers de son pécule, le père a dans ce cas, avec plus de raison que dans tout autre, l'action du mandat contre le débiteur.

5. Si j'ai chargé un fils de famille de payer pour moi, Nératius pense que le père aura l'action du mandat contre le débiteur, soit qu'il ait payé lui-même, soit que le fils ait payé des deniers de son pécule. Ce sentiment est bien fondé : car le débiteur est libéré par quelque personne que le paiement ait été fait.

6. Si j'ai chargé un fils de famille de payer pour moi, et qu'il fasse le paiement après son émancipation, le fils doit avoir contre le débiteur une action expositive du fait ; mais si le père paye après l'émancipation de son fils, il a l'action de la gestion des affaires d'autrui.

7. L'action contraire du mandat appartient à ceux qui se sont chargés du mandat, c'est-à-dire qui ont été fondés de procuration pour une ou plusieurs affaires.

8. Papinien propose à ce sujet cette question : Un patron achète une terre, et paye les deux tiers du prix, il veut que la délivrance de cette terre soit faite à son affranchi, sous la condition de payer le tiers restant. Après que ce tiers a été payé, le patron vend la terre du consentement de l'affranchi. On demande si l'affranchi peut se faire rendre par son patron le tiers du prix qu'il a payé ? Ce jurisconsulte dit : Si la délivrance de la terre a été originairement faite à l'affranchi, comme au procureur du patron qui l'avoit achetée, et non pas à titre de donation, l'affranchi aura l'action contraire du mandat pour se faire rendre par son patron le tiers du prix qu'il a payé pour lui, déduction faite des fruits qu'il a perçus dans le temps intermédiaire ; mais si la terre achetée par le patron a été délivrée dans l'origine à l'affranchi à titre de donation, le consentement que l'affranchi a donné à la

De serv. §. 3. Planè si servus fidejussor solverit, dominum mandati acturum.

Vel filiofamilias fidejussoris. §. 4. Idem Marcellus ibidem ait: Si filiusfamilias non jussu patris fidejusserit, cessat mandati actio, si nihil sit in peculio. Quòd si jussu, vel ex peculio solutum est, multò magis habet pater mandati.

Si filiofamilias mandetur, ut solvat. §. 5. Si filiofamilias mandavi *ut pro me solveret*, patrem, sive ipse solverit, sive filius ex peculio, mandati acturum Neratius ait : quod habet rationem : nihil enim mea interest, quis solvat.

§. 6. Si filiofamilias mandavero *ut pro me solveret*, et emancipatus solvat, verum est in factum actionem filio dandam : patrem autem, post emancipationem solventem, negotiorum gestorum actionem habere.

Cui datur actio contraria. §. 7. Contrariò judicio experiuntur, qui mandatum susceperunt, utputà qui rerum, vel rei unius procurationem susceperunt.

Si patronus prædium emens, et partem pretii solvens, jusserit liberto vel quum soluturo tradi, isque reliquum solverit, deindè patrono prædium vendenti consenserit. §. 8. Indè Papinianus quærit, si patronus prædium, quod emerat, pro quo pretii bessem exsolverat, jusserit liberto suo tradi, *ut ille residuum pretii redderet*, deindè reddito pretio, vendenti fundum patrono libertus consenserit, trientis pretium an libertus possit repetere? Et ait, si mandatum suscepit initio libertus, non donatum accepit, contrario judicio posse eum pretium repetere, quod deductis mercedibus, quas medio tempore percepit, superest : quòd si donationem patronus in libertum contulit, videri et posteà libertum patrono donasse.

Source : BIU Cujas

vente de cette terre par le patron, fait présumer qu'il la lui a rendue au même titre de donation.

De sumptibus à mandatario factis, et de usuris.

§. 9. Si mihi mandaveris *ut rem tibi aliquam emam*, egoque emero meo pretio, habebo mandati actionem de pretio recuperando : sed et si tuo pretio impendero, tamen aliquid bona fide ad emptionem rei, erit contraria mandati actio, aut si rem emptam nolis recipere. Simili modò, et si quid aliud mandaveris, et in id sumptum fecero. Nec tantùm id quod impendi, verùm usuras quoque consequar. Usuras autem non tantùm ex mora esse admittendas, verùm judicem æstimare debere, si exegit à debitore suo quis, et solvit, cùm uberrimas usuras consequeretur (æquissimum enim erit rationem ejus rei haberi), aut si ipse mutuatus gravibus usuris, solvit. Sed et si reum usuris non relevavit, ipsi autem et usuræ absunt : vel si minoribus relevavit, ipse autem majoribus fœnus accepit, ut fidem suam liberaret, non dubito debere eum mandati judicio et usuras consequi : et (ut est constitutum) totum hoc ex æquo, et bono judex arbitrabitur.

9. Si vous m'avez chargé d'acheter une chose, j'aurai contre vous l'action du mandat pour en recouvrer le prix, si je l'ai payée de mes deniers ; mais si j'ai payé la chose de vos deniers, et que j'aie fait de bonne foi quelques dépenses pour parvenir à l'acheter, ou qu'après me l'avoir fait acheter vous ne vouliez pas la prendre, j'aurai contre vous l'action contraire du mandat. Il en sera de même dans le cas où vous m'aurez chargé de toute autre chose, si l'exécution de la procuration m'a occasionné quelques dépenses. Le procureur retirera non-seulement ses dépenses, mais encore les intérêts. Un juge éclairé fera attention que les intérêts de ces dépenses peuvent être dus, même sans que le maître soit en demeure de rendre les sommes dépensées; par exemple, si le procureur s'est fait rembourser pour payer ces dépenses, par un débiteur chez lequel son argent étoit placé à un très-gros intérêt, ou s'il a emprunté pour la même raison quelque somme sous de forts intérêts; car l'équité veut qu'on fasse attention à ces circonstances. Si le procureur n'a pas libéré le débiteur des intérêts qu'il devoit, mais qu'il ait néanmoins perdu ceux qu'il tiroit de son argent ; ou s'il l'a acquitté des intérêts légers, mais que, pour remplir la parole qu'il avoit donnée en se chargeant du mandat, il ait été obligé de prendre de l'argent à des intérêts plus forts, il doit, en vertu de l'action contraire du mandat, faire condamner le maître à lui payer les intérêts : car le jugement que prononce le juge en pareille matière doit avoir pour base l'équité et la bonne foi.

De pecunia data, ut creditori solvatur.

§. 10. Dedi tibi pecuniam, *ut creditori meo exsolvas*, non fecisti : præstabis mihi usuras ; quo casu et à me creditor pecuniam debitam cum usuris recepturus sit. Et ita imperator Severus Hadriano Demonstrati rescripsit.

10. Si je vous ai donné de l'argent pour que vous le donnassiez à mon créancier en paiement, et que vous ne l'ayez pas fait, vous me tiendrez compte des intérêts, si ma dette en portoit. Ce sentiment est conforme à un rescrit adressé par l'empereur Sévère à Adrien Démonstrate.

De mandato adolescentis luxuriosi.

§. 11. Si adulescens luxuriosus mandet tibi, *ut pro meretrice fidejubeas*, idque tu sciens mandatum susceperis, non habebis mandati actionem : quia simile est,

11. Si un jeune débauché vous charge de répondre pour une femme de mauvaise vie, et que vous vous soyez chargé du mandat avec connoissance de celle pour

Source : BIU Cujas

qui il étoit fait, vous n'aurez point contre le mandant l'action contraire du mandat; parce que vous êtes dans le cas d'un homme qui lui auroit prêté de l'argent sachant bien qu'il le dissiperoit. Si même il vous avoit chargé directement de prêter de l'argent à une femme de cette espèce, il ne seroit point soumis envers vous à l'action du mandat, parce qu'un pareil mandat paroît être contre la bonne foi.

quasi perdituro pecuniam sciens credideris. Sed et si ulterius directò mandaverit tibi, *ut meretrici pecuniam credas*, non obligabitur mandati, quasi adversus bonam fidem mandatum sit.

12. Si un particulier a écrit une lettre à son ami en ces termes: « Je vous prie d'avoir pour recommandé Sextilius-Crescens, mon ami », il n'est point soumis à l'action du mandat; parce qu'il s'agit ici d'une lettre de recommandation plutôt que d'un véritable mandat.

§. 12. Cùm quidam talem epistolam scripsisset amico suo, *Rogo te, commendatum habeas Sextilium Crescentem amicum meum*, non obligabitur mandati: quia commendandi magis hominis quàm mandandi causa scripta est.

De epistolâ commendatoriâ.

13. Si quelqu'un charge un autre de prêter de l'argent à un fils de famille, qui n'emprunte pas contre la disposition du sénatus-consulte Macédonien, mais pour des raisons qui donneroient contre le père l'action sur le pécule, ou l'action fondée sur l'emploi des deniers pour le compte du père ou du maître, ou sur l'ordre du père qui auroit précédé, le mandat est valable. Je vais plus loin: Si celui qui doit prêter ignore si le fils de famille emprunte contre la disposition du sénatus-consulte Macédonien ou non, de manière cependant qu'il ne soit disposé à lui prêter que dans le cas où il n'empruntera point contre la disposition du sénatus-consulte; si, dis-je, dans ces circonstances, il se présente quelqu'un qui assure que le fils en empruntant n'est pas dans le cas du sénatus-consulte, et qui dise au créancier: Vous ne risquez rien de prêter, j'en réponds, je pense qu'il y auroit un véritable mandat qui produiroit action.

§. 13. Si quis mandaverit *filiofamilias credendam pecuniam*, non contra senatusconsultum accipienti, sed ex causa, ex qua de peculio, vel de in rem verso, vel quod jussu pater teneretur, erit licitum mandatum. Hoc amplius dico, si cùm dubitarem utrum contra senatusconsultum acciperet, an non, nec essem daturus contra senatusconsultum accipienti, intercesserit, qui diceret, non accipere contra senatusconsultum, *et periculo meo crede*, dicat, *bene credis*, arbitror locum esse mandato, et mandati eum teneri.

De eo qui pro filiofamilias mutuante fidejussit.

14. Si je charge quelqu'un de prêter de l'argent à un autre lorsqu'il l'a déjà fait, le mandat est nul, comme le décide Papinien, avec beaucoup de raison. Mais si, pour déterminer le créancier à attendre et à ne pas presser son débiteur pour le paiement, on lui mandoit d'accorder un délai pendant lequel on s'obligeroit à courir les risques de la dette, je pense qu'elle seroit entièrement aux risques du mandant.

§. 14. Si post creditam pecuniam mandavero creditori credendam, nullum esse mandatum rectissimè Papinianus ait. Planè si *ut expectares, nec urgeres debitorem ad solutionem*, mandavero tibi ut ei des intervallum, periculoque meo pecuniam fore dicam, verum puto, omne nominis periculum debere ad mandatorem pertinere.

De mandato post pecuniam creditam.

15. Le même jurisconsulte décide que si un tuteur demande que les obligations

§. 15. Idem ait, si tutor mandet, *suscipi, vel probari nomen*, quod fecerat,

De mandato tutoris.

Source : BIU Cujas

teneri eum mandati, scilicet quondam pupillo suo, vel curatori ejus.

des débiteurs avec qui il a contracté soient reçues et approuvées dans son compte, il est soumis à l'action du mandat envers celui qui a été son pupille, ou envers son curateur.

De revocatione mandati.

§. 16. Si mandavero *exigendam pecuniam*, deindè voluntatem mutavero, an sit mandati actio vel mihi, vel heredi meo? Et ait Marcellus, cessare mandati actionem, quia extinctum est mandatum finita voluntate. Quòd si mandaveris exigendam, deindè prohibuisti, exactamque recepisti, debitor liberabitur.

16. Si un particulier, après en avoir chargé un autre d'exiger de son débiteur une somme en son nom, a ensuite changé de volonté, conserve-t-il l'action du mandat, et la transmet-il à son héritier? Marcellus décide que l'action du mandat cesse d'avoir lieu ; parce que l'obligation est éteinte par le changement de volonté. Si cependant, après avoir chargé de recevoir cette somme, on défend de l'exiger, et que malgré la défense, le mandataire s'en soit fait payer, et l'ait remise au mandant, le débiteur sera libéré.

De monumento faciendo.

§. 17. Idem Marcellus scribit, si *ut post mortem sibi monumentum fieret*, quis mandavit, heres ejus poterit mandati agere. Illum verò qui mandatum suscepit, si sua pecunia fecit, puto agere mandati, si non ita ei mandatum est, ut sua pecunia faceret monumentum: potuit enim agere etiam cum eo qui mandavit ut sibi pecuniam daret ad faciendum, maximè, si jam quædam ad faciendum paravit.

17. Marcellus écrit aussi : Si quelqu'un charge un autre de lui élever un monument après sa mort, l'héritier a l'action du mandat pour l'y forcer. Mais si celui qui a élevé le monument l'a fait construire de ses deniers, je pense qu'il doit avoir l'action contraire du mandat, si toutefois la condition du mandat n'étoit pas qu'il fît la dépense du monument : car il avoit l'action du mandat contre celui qui l'avoit chargé, afin de lui demander de l'argent pour faire les dépenses nécessaires, surtout s'il avoit déjà préparé les choses qui devoient être employées au monument.

13. *Gaius lib.* 10 *ad Edictum provinciale.*

De fundo heredibus emendo.

Idem est et si mandavi tibi, *ut post mortem meam heredibus meis emeres fundum.*

13. *Gaïus au liv.* 10 *sur l'Edit provincial.*

Il faut observer la même chose dans le cas où vous m'auriez chargé d'acheter après votre mort une terre à vos héritiers.

14. *Ulpianus lib.* 31 *ad Edictum.*

Si heres fidejussoris, aut emptor hereditatis solverit.

Heredem fidejussoris, si solverit, habere mandati actionem dubium non est. Sed si vendiderit hereditatem, et emptor solverit, an habeat mandati actionem, quæritur? Et Julianus libro tertiodecimo scribit, idcircò heredem habere mandati actionem, quia tenetur judicio ex empto, ut præstet actiones suas : idcircòque competere ex empto actionem, quia potest præstare.

14. *Ulpien au liv.* 31 *sur l'Edit.*

L'héritier du répondant a sans doute l'action du mandat, s'il a payé. Mais si cet héritier avoit vendu ses droits successifs, et que l'acheteur eût payé, on peut douter si ce dernier auroit l'action du mandat. Julien décide, au livre treize, que ce seroit toujours l'héritier qui auroit alors l'action du mandat, par la raison que l'acheteur a contre lui une action à cause de la vente, pour le forcer à lui transporter ses actions ; et l'acheteur a en ce cas l'action en conséquence de la vente pour demander à l'héritier le transport de l'action du mandat, parce que cette action lui étant acquise au moyen du paiement qui a été fait pour

§. 1. le

Source : BIU Cujas

le principal débiteur, l'héritier est en état de la transporter.

1. Si le répondant laisse deux héritiers, que l'un achète la part de son cohéritier et paye ensuite en entier au créancier la somme pour laquelle le défunt avoit répondu vis-à-vis de lui, cet héritier aura contre son cohéritier l'action en conséquence de la vente, ou l'action qui appartenoit au créancier en vertu de la stipulation faite par le défunt, pour se faire rendre moitié de la somme qu'il a payée. Le cohéritier doit donc avoir aussi l'action du mandat contre le principal débiteur.

15. *Paul au liv. 2 sur Sabin.*

Si après vous avoir chargé de m'acheter un bien, je vous écris de n'en rien faire, et que vous l'ayez acheté avant d'avoir connoissance de mon changement de volonté, vous aurez contre moi l'action du mandat; parce qu'on ne doit pas souffrir de préjudice pour s'être chargé d'un mandat.

16. *Ulpien au liv. 31 sur l'Edit.*

Si quelqu'un me charge de faire quelques dépenses sur mon bien, puis-je, après les avoir faites, m'en faire rembourser par l'action du mandat? Celse écrit, au livre sept du digeste, qu'il a eu occasion de traiter cette question dans l'affaire d'Aurélius-Quiétus, qui avoit chargé un médecin chez lequel il logeoit, de bâtir dans des jardins qu'il avoit à Ravenne, et où il étoit dans l'usage de passer quelque temps, un jeu de paume, une chambre destinée à faire une étuve, et d'élever quelques autres bâtimens convenables pour sa santé. Et il décide qu'on déduira ce qui, dans ces dépenses, aura pu rendre la maison d'une plus grande valeur, et que celui qui les a faites aura l'action du mandat pour se faire rembourser du reste.

17. *Paul au liv. 7 sur Sabin.*

Si je vous ai chargé de vous faire payer par Titius d'une somme en mon nom, et que j'intente contre vous l'action du mandat avant que vous l'ayez reçue, vous devrez être condamné dans le cas où vous aurez touché la somme avant le jour du jugement.

18. *Ulpien au liv. 40 sur Sabin.*

Il n'y a pas de différence entre souffrir que quelqu'un charge un autre de nous prêter ou l'en charger soi-même.

§. 1. Si fidejussori duo heredes exstiterint, et alter eorum à coherede emerit hereditatem, deinde omne quod defunctus fidejusserat, stipulatori solverit, habebit aut ex stipulatu, aut ex empto obligatum coheredem suum. Idcircò is mandati actionem habebit.

Si heres fidejussoris à coherede emens hereditatem, totum solverit.

15. *Paulus lib. 2 ad Sabinum.*

Si mandassem tibi, *ut fundum emeres*, postea scripsissem, *ne emeres*, tu antequam scias me vetuisse, emisses, mandati tibi obligatus ero: ne damno adficiatur is qui suscipit mandatum.

De revocatione mandati.

16. *Ulpianus lib. 31 ad Edictum.*

Si quis mihi mandaverit, *in meo aliquid facere*, et fecero: quæsitum est an sit mandati actio? Et ait Celsus libro septimo digestorum, hoc respondisse se, cùm Aurelius Quietus hospiti suo medico mandasse diceretur, *ut in hortis ejus quos Ravennæ habebat, in quos omnibus annis secedere solebat, sphæristerium, et hypocausta, et quædam ipsius valetudini apta, sua impensa faceret.* Deducto igitur, quantò sua ædificia pretiosiora fecisset, quod amplius impendisset, posse eum mandati judicio persequi.

De mandato, ut quid fiat in loco mandatarii.

17. *Paulus lib. 7 ad Sabinum.*

Si mandavero tibi, *ut à Titio decem exigeres*, et antè exacta ea mandati tecum egero: si antè rem judicatam exegeris, condemnandum te esse constat.

Quo tempore spectatur, an mandatarius exegerit.

18. *Ulpianus lib. 40 ad Sabinum.*

Qui patitur ab alio mandari, *ut sibi credatur*, mandare intelligitur.

De tacito consensu.

Source : BIU Cujas

19. *Idem lib.* 43 *ad Sabinum.*

Si servus se emi mandaverit.

Servus meus si de semet emendo mandaret, ut redimatur, Pomponius eleganter tractat, an is qui servum redemerit ultrò, convenire possit venditorem, ut servum recipiat, quoniam mandati actio ultro citroque est? Sed esse iniquissimum Pomponius ait, ex facto servi mei cogi me servum recipere, quem in perpetuum alienari volueram: nec magis in hunc casum debeo mandati teneri, quàm ut eum tibi venderem.

20. *Paulus lib.* 11 *ad Sabinum.*

De lucro, vel damno mandatarii.

Ex mandato, apud eum qui mandatum suscepit, nihil remanere oportet, sicuti nec damnum pati debet, si exigere fœneratam pecuniam non potuit.

De fidejussore absentis.

§. 1. Fidejussori negotiorum gestorum est actio, si pro absente fidejusserit: nam mandati actio non potest competere, cùm non antecesserit mandatum.

21. *Ulpianus lib.* 47 *ad Sabinum.*

Si quis pro aliquo, mandato alieno, fidejusserit, vel spoponderit.

Cum mandatu alieno pro te fidejusserim, non possum adversus te habere actionem mandati, quemadmodùm qui alienum mandatum intuitus, spopondit. Sed si non utique unius, sed utriusque mandatum intuitus id fecerim, habebo mandati actionem etiam adversus te: quemadmodum si duo mihi mandassent, *ut tibi crederem*, utrumque haberem obligatum.

22. *Paulus lib.* 32 *ad Edictum.*

De fidejussore solvente ante diem.

Si mandavero tibi, *ut pro me in diem fidejubeas*, tuque purè fidejusseris, et solveris, utilius respondebitur, interim non esse tibi mandati actionem, sed cùm dies venerit.

§. 1. Item tractatum est, si cùm in diem deberem, mandatu meo in diem fidejusseris, et antè diem solveris, an statim habeas mandati actionem? Et quidam putant, præsentem quidem esse mandati actionem, sed tanti minorem, quanti

19. *Le même au liv.* 43 *sur Sabin.*

Lorsqu'un esclave charge quelqu'un de l'acheter, afin d'être racheté ensuite, Pomponius élève la question de savoir si celui qui l'a racheté volontairement a l'action contraire du mandat contre son maître qui l'a vendu, pour le forcer à le reprendre, puisque cette action est réciproque? Mais ce jurisconsulte décide qu'il seroit injuste que l'esclave mît son maître dans la nécessité de le reprendre, après qu'il a entendu l'aliéner pour toujours, et que le maître ne peut pas plus être forcé à le reprendre en conséquence de ce mandat, qu'il ne pouvoit être forcé à le vendre.

20. *Paul au liv.* 11 *sur Sabin.*

Celui qui s'est chargé d'un mandat ne peut rien gagner à cette occasion, comme il ne doit rien perdre s'il ne peut pas retirer des débiteurs les capitaux des sommes placées à intérêts.

1. Celui qui a répondu pour un absent a contre lui l'action de la gestion des affaires d'autrui: car l'action du mandat ne peut avoir lieu à son égard que quand il a répondu en conséquence d'un mandat.

21. *Ulpien au liv.* 47 *sur Sabin.*

Si j'ai répondu pour vous parce que j'en avois été chargé par un autre, je n'ai point contre vous l'action du mandat, comme il arrive lorsqu'on s'est obligé en considération du mandat d'un autre. Mais si je réponds pour vous en considération des deux mandats, du vôtre et de celui d'un autre, j'aurai l'action du mandat même contre vous. De même que si j'avois été chargé par deux personnes de vous prêter, j'aurois l'action du mandat contre l'une et l'autre.

22. *Paul au liv.* 32 *sur l'Edit.*

Si je vous ai chargé de répondre pour moi sous un certain terme, et que vous ayez répondu purement, et payé sans attendre le terme désigné, on doit répondre que vous n'aurez contre moi l'action du mandat qu'à l'échéance du terme.

1. On a aussi proposé cette question: Si, devant une somme, mais qui n'étoit exigible que dans un certain temps, je vous ai chargé de répondre pour moi, et qu'après l'avoir fait vous ayez payé avant le terme, pouvez-vous intenter sur le champ contre moi l'action

Source : BIU Cujas

du mandat? Quelques-uns ont pensé que l'action du mandat étoit acquise sur le champ, mais qu'elle étoit réductible suivant l'intérêt que j'avois que la somme n'eût été payée qu'à son échéance. Donc il vaut mieux dire que jusqu'à l'échéance, l'action du mandat ne peut point être intentée, par la raison que le débiteur a intérêt à n'être pas forcé de payer à l'instant une somme qu'il ne doit payer que dans la suite.

2. Il y a des cas où, en faisant ses propres affaires, on acquiert l'action utile du mandat contre un autre; par exemple, mon débiteur me délègue le sien avec garantie, ou le répondant me charge de m'adresser d'abord au principal débiteur; car, quoiqu'en ces deux cas je poursuive le paiement de ce qui m'est dû, il est cependant vrai que je travaille pour d'autres; ainsi, si je ne puis pas toucher en entier ce qui m'est dû de ceux à qui on m'a renvoyé, j'aurai l'action du mandat contre les autres pour me faire payer du restant.

3. Si un débiteur, dont on vend les effets qu'il avoit donnés en gage, fait intervenir des acheteurs à qui il donne charge d'acheter, il y a un mandat; quoique, dans la rigueur des principes, on devroit décider que le mandat ne peut point avoir lieu dans une pareille espèce: car, en vertu de ce prétendu mandat, le débiteur achète une chose qui lui appartient, et la vente est nulle quand on achète sa propre chose.

4. Julien écrit que l'obligation du mandat a lieu même lorsque le mandat a pour but de faire avoir au mandant une chose qui appartient au mandataire. Il apporte pour preuve cet exemple: Si plusieurs héritiers vendent un effet de la succession commune, et que je charge un d'entre eux de me l'acheter, l'action du mandat a lieu réciproquement entre nous, même pour la portion qui lui appartient dans la chose; si cet héritier n'a point voulu laisser aller la chose à un autre enchérisseur, à cause du mandat dont il s'étoit chargé, la bonne foi demande qu'on lui tienne compte du prix que la chose auroit pu être vendue. Et, au contraire, si un homme ne s'est pas présenté à une enchère pour y acquérir une chose qui lui étoit nécessaire, parce que l'héritier s'étoit chargé de la lui acheter, il aura l'action

mea intersit, superveniente die solutum fuisse. Sed melius est dici, interim nec hujus summæ mandati agi posse, quando nonullum adhuc commodum meum sit, ut nec hoc antè diem solvam.

§. 2. Interdùm evenit, ut meum negotium geram, et tamen utilem habeam mandati actionem: veluti, cùm debitor meus periculo suo debitorem suum mihi delegat, aut cùm rogatu fidejussoris cum reo experior: nam quamvis debitum meum persequar, nihilominùs et illius negotium gero: igitur, quod minus servavero, consequar mandati actione. Si mandetur de re mandatarii.

§. 3. Si hi quorum res veneunt, quas pignori dederunt, supposuerunt emptores, et eis emendas res mandent, mandatum intelligitur: licet quantum ad meram rationem, mandatum non constitit: nam cùm rem tuam emas, nulla emptio est in tua persona rei tuæ.

§. 4. Julianus scripsit, mandati obligationem consistere etiam in rem ejus, qui mandatum suscipit, ex eo maximè probari: quòd si pluribus heredibus vendentibus uni mandavero, ut rem hereditariam emeret, etiam pro ea parte qua heres sit, obligatur mandati actione, et obligat: et sanè, si ille propter hoc extraneo rem non addixerit, quòd mandatum susceperat, ex bona fide esse, præstare ei pretium, quanti vendere poterat. Et contra, si emptor ad emptionem rei sibi necessariæ idcircò non accesserat, quòd heredi præcepisset, *se ei empturum*, æquissimum esse, mandati judicio præstari, quanti ejus interfuit, emptam rem habere.

Source : BIU Cujas

De mandato ejus, cujus bona publicata sunt.

§. 5. Is cujus bona publicata sunt, mandare alicui potest, ut ea emat, et si emerit, utilis erit mandati actio si non præstet fidem. Quod ideò receptum est, quia publicatis bonis, quidquid postea adquiritur, non sequitur fiscum.

5. Celui sur lequel on a confisqué des biens peut charger quelqu'un de les lui acheter, et il aura contre lui l'action du mandat, dans le cas où, après les avoir achetés, il refuseroit de les lui remettre. La raison de cette décision est fondée sur ce que le fisc n'a pas de droits sur les acquisitions que fait un homme condamné après la confiscation de ses biens.

De turpi.

§. 6. Qui ædem sacram spoliandam, hominem vulnerandum, occidendum, mandatum suscipiat, nihil mandati judicio consequi potest, propter turpitudinem mandati.

6. Celui qui s'est chargé de piller un temple, blesser ou tuer un homme, ne peut rien demander en conséquence de l'exécution de ce mandat, parce que l'objet de cette obligation est criminel.

De pecunia data, ut alteri detur.

§. 7. Si tibi centum dedero, *ut ea Titio dares*, tuque non dederis, sed consumpseris, et mandati, et furti teneri te, Proculus ait: aut si ita dederim, ut quæ velles, dares, mandati tantummodò.

7. Proculus pense que celui qui ayant reçu une somme pour la donner à un autre ne la lui remet pas, mais la dissipe, est soumis à l'action du mandat et à celle du vol. Mais s'il avoit reçu une somme à la charge d'en donner une pareille à un autre, il n'y auroit lieu qu'à l'action du mandat.

Si debitor servo creditoris mandat, ut solvat.

§. 8. Si mandaverim servo tuo, *ut quod tibi debebam, solveret meo nomine*, Neratius scribit, quamvis mutuatus servus pecuniam, rationibus tuis quasi à me receptam intulerit, tamen si nummos à creditore non ita acceperit, ut meo nomine daret, nec liberari me, nec te mandati mecum acturum: quòd si sic mutuatus sit ut pecuniam meo nomine daret, utrumque contra esse: nec referre, alius quis, an idem ipse servus nomine tuo, quod pro me solvebatur, acceperit: et hoc verius est, quoniam, quotiens suos nummos accipit creditor, non contingit liberatio debitori.

8. Si j'ai chargé votre esclave de vous payer pour moi une somme que je vous devois, Nératius écrit que s'il a emprunté à cet effet cette somme d'un autre, et qu'il l'ait portée sur vos comptes comme l'ayant reçue de moi, si cependant cette somme ne lui a pas été prêtée pour qu'il la donnât pour moi, je ne serai point libéré, et vous n'aurez pas contre moi l'action du mandat; mais l'un et l'autre arrivera dans le cas contraire, c'est-à-dire, s'il a emprunté cette somme pour la payer pour moi: car peu importe que le paiement fait en mon nom ait été fait à ce même esclave ou à un autre préposé par vous. Mais, en général, quand un créancier reçoit en paiement ses propres deniers, le débiteur n'est pas libéré.

De re empta à servo fugitivo, et tradita extraneo.

§. 9. Fugitivus meus, cum apud furem esset, pecuniam adquisiit, et ex ea servos paravit, eosque Titius per traditionem à venditore accepit. Mela ait, mandati actione me consecuturum, ut restituat mihi Titius: quia servus meus mandasse Titio videbatur, ut per traditionem acciperet, si modo rogatu servi hoc fecerit. Quòd si sine voluntate ejus venditor Titio tra-

9. Un de mes esclaves a pris la fuite, et pendant qu'il étoit entre les mains d'un possesseur de mauvaise foi, il a acquis de l'argent et en a acheté des esclaves dont la délivrance a été faite à Titius par le vendeur. Méla dit que j'aurai contre Titius l'action du mandat, à l'effet de le faire condamner à me rendre ces esclaves, qu'il a reçus que parce qu'il en étoit chargé par mon esclave; ce

Source : BIU Cujas

qui doit s'entendre du cas où Titius aura été chargé par mon esclave de les recevoir. Mais si le vendeur les lui a livrés sans la volonté de mon esclave, j'ai alors contre le vendeur l'action en conséquence de l'achat, pour le forcer à me livrer ces esclaves; et le vendeur aura une action contre Titius pour se faire rendre les esclaves qu'il lui a indûment livrés, dans le cas où il les lui aura remis sans les lui devoir ou croyant faussement les lui devoir.

10. Si un curateur nommé aux biens d'un débiteur les vend, mais n'en distribue pas le prix aux créanciers, Trébatius, Ofilius, Labéon sont d'avis que les créanciers qui se présentent ont contre lui l'action du mandat, et ceux qui ne se sont pas présentés celle de la gestion des affaires d'autrui; mais que si ce curateur a été chargé de vendre par les créanciers présens, les absens n'auront pas contre lui l'action de la gestion des affaires d'autrui: ils pourroient l'avoir contre les autres créanciers qui seroient censés avoir chargé le curateur comme faisant en cela les affaires des absens. Mais si, se croyant seuls, les créanciers connus ont chargé le curateur de vendre, les créanciers absens auront contre les présens qui auront donné le mandat une action expositive du fait.

11. Comme on est libre de ne point se charger d'un mandat, aussi doit-on l'exécuter quand on s'en est chargé, à moins qu'on n'y ait renoncé. Mais on ne peut renoncer à un mandat qu'en rétablissant le mandant dans la faculté entière de terminer aisément son affaire, ou par lui-même, ou par un autre; on le peut aussi dans le cas où on auroit été trompé en acceptant le mandat. Si celui qu'on a chargé d'acheter une chose ne l'a point achetée, sans déclarer qu'il ne l'acheteroit pas, et qu'il ait omis de faire cette acquisition par sa faute, et non par celle d'un autre, il doit être soumis à l'action du mandat. Il y a plus, il sera soumis à cette action, suivant Méla, s'il renonce frauduleusement au mandat dans un temps où la chose ne peut plus être achetée facilement.

23. *Hermogénien au liv. 2 de l'Abrégé du droit.*

Cependant s'il survient au mandataire des raisons de santé, ou d'inimitiés capitales entre lui et le mandant,

diderit, tunc posse me ex empto agere, ut mihi eos venditor traderet, venditoremque per condictionem à Titio repetiturum, si servos tradiderit Titio, quos non debuerit, cùm debere se existimaret.

§. 10. Si curator bonorum venditionem quidem fecerit, pecuniam autem creditoribus non solverit, Trebatius, Ofilius, Labeo responderunt, his qui præsentes fuerunt, competere adversus eum mandati actionem: his autem qui absentes fuerunt, negotiorum gestorum actionem esse: atquin si præsentium mandatum exsecutus, id egit, negotiorum gestorum actio absentibus non est, nisi fortè adversus eos qui mandaverunt curatori, tanquam si negotia absentium gesserint. Quòd si, cùm soli creditores se esse existimarent, id mandaverint, in factum actio absentibus danda est in eos qui mandaverint.

De venditione bonorum, et de creditoribus tam præsentibus, quàm absentibus.

§. 11. Sicut autem liberum est, mandatum non suscipere, ita susceptum consummari oportet, nisi renuntiatum sit. Renuntiari autem ita potest, ut integrum jus mandatori reservetur, vel per se, vel per alium eandem rem commodè explicandi: aut si redundet in eum captio, qui suscepit mandatum. Et quidem si is cui mandatum est, ut aliquid mercaretur, mercatus non sit, neque renuntiaverit, se non empturum, idque sua, non alterius culpa fecerit: mandati actione teneri eum convenit. Hoc amplius tenebitur (sicuti Mela quoque scripsit) si eo tempore per fraudem renuntiaverit, cùm jam rectè emere non posset.

De mandato suscipiendo et implendo, vel renuntiando.

23. *Hermogenianus lib. 2 juris Epitomarum.*

Sanè si valetudinis adversariæ vel capitalium inimicitiarum,

Source : BIU Cujas

24. *Paulus lib. 2 Sententiarum.*

Seu ob inanes rei actiones,

24. *Paul au liv. 2 des Sentences.*

Ou si le débiteur devient insolvable, en sorte que l'action qu'on peut avoir contre lui soit sans effet,

25. *Hermogenianus lib. 2 juris Epitomarum.*

Seu ob aliam justam causam excusationes alleget, audiendus est.

25. *Hermogénien au liv. 2 de l'Abrégé du droit.*

Ou s'il a quelqu'autres justes raisons de s'excuser, il doit être admis à les exposer.

26. *Paulus lib. 32 ad Edictum.*

De morte mandantis.

Inter causas omittendi mandati etiam mors mandatoris est: nam mandatum solvitur morte. Si tamen per ignorantiam impletum est, competere actionem utilitatis causa dicitur. Julianus quoque scripsit, mandatoris morte solvi mandatum, sed obligationem aliquando durare.

26. *Paul au liv. 32 sur l'Edit.*

La mort du mandant peut aussi être mise au rang des justes raisons d'abandonner un mandat: car le mandat finit par la mort. Si cependant le mandat avoit été rempli, parce que la mort n'auroit pas été connue, l'action du mandat auroit lieu. C'est ce qui fait dire à Julien que le mandat finit par la mort du mandant, mais que l'obligation s'étend quelquefois au delà.

§. 1. Si quis debitori suo mandaverit, *ut Titio solveret*, et debitor, mortuo eo, cum id ignoraret, solverit, liberari eum oportet.

1. Si un créancier charge son débiteur de payer pour lui à Titius, et que ce débiteur paye après la mort de son créancier, dont il n'a point eu connoissance, on doit décider qu'il est libéré.

De fidejussore delegante,

§. 2. Abesse intelligitur pecunia fidejussori, etiam si debitor ab eo delegatus sit creditori, licet is solvendo non fuerit: quia bonum nomen facit creditor qui admittit debitorem delegatum.

2. Un répondant est censé avoir payé pour le principal débiteur, quand il a délégué au créancier un de ses débiteurs, quand même il ne seroit pas solvable; parce que le créancier en recevant le débiteur qu'on lui délègue, est censé le reconnoître bon et solvable, et s'en contenter.

Vel per donationem liberato,

§. 3. Si is qui fidejussori donare vult, creditorem ejus habeat debitorem suum, eumque liberaverit, continuo aget fidejussor mandati: quatenus nihil intersit, utrum nummos solverit creditori, an eum liberaverit.

3. Si, pour obliger le répondant et lui faire une donation, un particulier libère son créancier qui lui devoit une pareille somme, le répondant aura à l'instant l'action du mandat contre le principal débiteur; parce que peu importe à son égard que le créancier ait été satisfait par un paiement fait en argent ou par la libération d'une obligation en vertu de laquelle il étoit débiteur d'une pareille somme.

Vel solvente,

§. 4. Præterea sciendum est, non plus fidejussorem consequi debere mandati judicio, quàm quòd solverit.

4. On doit encore observer que le répondant ne peut pas demander par l'action du mandat une somme plus considérable que celle qu'il a payée au créancier.

Procuratori creditoris.

§. 5. Mandatu tuo fidejussi in decem, et procuratori creditoris solvi. Si verus procurator fuit, statim mandati agam: quòd si procurator non est, repetam ab eo.

5. Vous m'avez chargé d'être votre répondant pour une certaine somme; je l'ai payée au procureur du créancier. Si celui qui a reçu le paiement avoit une procuration valable, j'ai contre vous l'action du mandat; dans le cas contraire, j'ai action contre lui pour me faire rendre la somme que je lui ai payée indûment.

Source : BIU Cujas

6. Le mandataire ne pourra pas se faire tenir compte des dépenses inattendues, par exemple s'il a souffert du tort à l'occasion de ce qu'il a été pillé par des voleurs, ou parce qu'il aura perdu quelque chose dans un naufrage, ou parce qu'étant retenu par une maladie qui lui est survenue ou aux siens, il aura été obligé de faire plus de dépenses : car ces pertes doivent être attribuées au malheur plutôt qu'au mandat.

7. Mais si un esclave vole le mandataire qui avoit été chargé de l'acheter, Nératius pense qu'il obtiendra en conséquence de l'action du mandat, que l'esclave lui soit abandonné en réparation, pourvu toutefois qu'il n'y ait point eu de la faute du mandant : car s'il a su que l'esclave étoit sujet à voler, et qu'il n'en ait point averti le mandataire, il sera obligé de l'indemniser en entier de ce qu'il aura perdu en cette occasion.

8. Un ouvrier a acheté, à la prière de son ami, un esclave du prix de dix, et lui a appris son métier ; l'ayant ensuite vendu vingt, il a été condamné à rendre cette dernière somme, en conséquence de l'action du mandat. Bientôt après il a été encore condamné envers l'acheteur, qui a prétendu que l'esclave qu'il lui avoit livré n'étoit pas sain. Méla dit que le mandant ne sera point obligé de lui tenir compte de ce qu'il aura payé en cette occasion, à moins que la santé de cet esclave n'ait été dérangée depuis qu'il a été acheté par le mandataire, et sans mauvaise foi de sa part. Mais si le mandataire a instruit l'esclave dans son métier par l'ordre du mandant, ce que nous venons de décider pour le cas où le mandant l'auroit prié de l'instruire gratuitement n'auroit pas lieu : car alors il devroit être récompensé de ses soins et des frais de nourriture.

27. *Gaïus au liv.* 9 *sur l'Edit provincial.*

Si on écrit à un créancier de libérer son débiteur, en promettant qu'on paiera pour lui, on est soumis à l'action du mandat.

1. Si je vous ai livré un esclave sous la condition de l'affranchir après ma mort, l'obligation est valable. Je puis aussi avoir de mon côté action contre vous, dans le cas où je changerois de volonté, et où je voudrois reprendre mon esclave.

2. Celui qui s'est chargé d'un mandat

§. 6. Non omnia quæ impensurus non fuit, mandator imputabit, veluti quòd spoliatus sit à latronibus, aut naufragio res amiserit, vel languore suo, suorumque adprehensus, quædam erogaverit : nam hæc magis casibus, quàm mandato imputari oportet. De damno fortuito.

§. 7. Sed cùm servus quem mandatu meo emeras, furtum tibi fecisset, Neratius ait, mandati actione te consecuturum, ut servus tibi noxæ dedatur, si tamen sine culpa tua id acciderit : quòd si ego scissem talem esse servum, nec prædixissem, ut possis præcavere, tunc, quanti tua intersit, tantum tibi præstari oportet. Si servus ex mandato emptus mandatario furtum fecerit.

§. 8. Faber mandatu amici sui emit servum decem, et fabricam docuit : deinde vendidit eum viginti, quos mandati judicio coactus est solvere. Mox, quasi homo non erat sanus, emptori damnatus est. Mela ait, non præstaturum id ei mandatorem, nisi posteaquàm emisset, sine dolo malo ejus hoc vitium habere cœperit servus. Sed si jussu mandatoris eum docuerit, contra fore, tunc enim et mercedem et cibaria consecuturum, nisi si ut gratis doceret, rogatus sit. De servo empto, edocto, et vendito à mandatario.

27. *Gaïus lib.* 9 *ad Edictum provinciale.*

Si quis alicui scripserit, ut debitorem suum liberet, seque eam pecuniam quam is debuerit, soluturum, mandati actione tenetur. De liberatione.

§. 1. Si servum ea lege tibi tradidero, *ut eum post mortem meam manumitteres*, constitit obligatio. Potest autem, et in mea quoque persona agendi causa intervenire, veluti si pœnitentia acta servum recuperare velim. De manumissione. De pœnitentia mandantis.

§. 2. Qui mandatum suscepit, si po- De mandato.

Source : BIU Cujas

Implendo, vel renuntiando.

test id explere, deserere promissum officium non debet : alioquin, quanti mandatoris intersit, damnabitur. Si verò intelligit explere se id officium non posse, idipsum, cum primum poterit, debet mandatori nuntiare, ut is, si velit, alterius opera utatur. Quòd si, cùm possit nuntiare, cessaverit, quanti mandatoris intersit, tenebitur. Si aliqua ex causa non poterit nuntiare, securus erit.

qu'il peut exécuter, ne doit point refuser de rendre le service qu'il a promis ; autrement il sera condamné en des intérêts envers le mandant. S'il s'aperçoit qu'il ne peut point exécuter le mandat, il doit en donner avis au plutôt au mandant, afin qu'il en choisisse un autre, s'il le juge à propos. S'il a négligé de donner cet avis, le pouvant faire, il sera condamné en des intérêts envers le mandant. Il sera à l'abri de cette condamnation s'il n'a pas pu avertir le mandant.

De morte mandatarii.

§. 3. Morte quoque ejus cui mandatum est, si is integro adhuc mandato decesserit, solvitur mandatum : et ob id heres ejus, licet exsecutus fuerit mandatum, non habet mandati actionem.

3. Le mandat finit aussi par la mort de celui qui s'en est chargé, si les choses sont encore entières ; ainsi l'héritier qui auroit même exécuté le mandat, n'auroit point l'action à laquelle cette obligation donne lieu.

De impensis à mandatario factis.

§. 4. Impendia, mandati exsequendi gratia facta, si bona fide facta sunt, restitui omnimodò debent : nec ad rem pertinet, quod is qui mandasset, potuisset, si ipse negotium gereret, minus impendere.

4. Les dépenses faites de bonne foi pour exécuter le mandat, doivent être rendues en entier, et on n'examinera pas si le mandant auroit moins dépensé dans le cas où il auroit fait ses affaires lui-même.

De mutuo.

§. 5. Si mandatu meo, Titio credideris, et mecum mandati egeris, non aliter condemnari debeo, quàm si actiones tuas quas adversus Titium habes, mihi præstiteris. Sed si cum Titio egeris, ego quidem non liberabor, sed in id duntaxat tibi obligatus ero, quod à Titio servare non potueris.

5. Si vous prêtez à Titius, parce que je vous en ai chargé, je ne serai condamné envers vous par l'action du mandat, qu'autant que vous ne refuserez pas de me transporter les actions que vous avez contre Titius. Si vous vous adressez d'abord à Titius, je ne serai point libéré, mais je ne serai obligé envers vous que relativement à la somme que vous n'aurez pas pu retirer de lui.

28. *Ulpianus lib. 14 ad Edictum.*

28. *Ulpien au liv. 14 sur l'Edit.*

De mandatore solvente.

Papinianus libro tertio quæstionum ait, mandatorem debitoris solventem, ipso jure reum non liberare : propter mandatum enim suum solvit, et suo nomine : ideoque mandatori actiones putat adversus reum cedi debere.

Papinien écrit au livre trois des questions, qu'un répondant qui paye pour le principal débiteur ne le libère point de plein droit, parce qu'il paye en son nom, et à cause de l'obligation qu'il a contractée par son mandat : c'est ce qui l'engage à croire que le créancier doit transporter au mandataire son action contre le principal débiteur.

29. *Idem lib. 7 Disputationum.*

29. *Le même au liv. 7 des Disputes.*

De exceptione omissa à fidejussore.

Si fidejussor conventus, cùm ignoraret non fuisse debitori numeratam pecuniam, solverit ex causa fidejussionis, an mandati judicio persequi possit id quod solverit, quæritur ? Et si quidem sciens prætermiserit exceptionem vel doli, vel non numeratæ pecuniæ, videtur dolo versari : dissoluta enim negligentia prope dolum est.

Le répondant a été actionné par le créancier, il ignoroit que la somme pour laquelle le débiteur paroissoit obligé ne lui avoit pas été réellement comptée ; il a payé en conséquence de l'obligation qu'il avoit contractée en répondant. On demande s'il pourra se faire rendre, en intentant contre le débiteur l'action du mandat, ce qu'il a payé

Source : BIU Cujas

payé au créancier ? S'il a eu connoissance de la mauvaise foi du créancier, ou de la non-numération des deniers, et qu'il ait omis d'opposer ces moyens de défense, il sera regardé lui-même comme étant de mauvaise foi, car une négligence aussi grossière approche beaucoup de la mauvaise foi ; s'il n'en a point eu connoissance, on ne peut rien lui reprocher. Par la même raison, si le principal débiteur avoit quelqu'autre exception à proposer, soit à cause d'une convention faite par le créancier ou autrement, et que le répondant n'ait point opposé cette exception faute d'en avoir connoissance, il aura contre le débiteur l'action du mandat : car le principal débiteur a pu et dû avertir le répondant, afin qu'il ne payât pas par ignorance une chose qui n'étoit point due.

1. Si un répondant, ignorant que son obligation étoit nulle, avoit payé, pourroit-il intenter contre le débiteur l'action du mandat ? Si le répondant a erré dans le fait, son ignorance pourra être excusée ; il n'en sera pas de même s'il a erré dans le droit.

2. Je pense que si le répondant paye, ne sachant pas que le débiteur a déjà payé, il doit avoir l'action du mandat contre ce dernier : car il est excusable de n'avoir pas deviné que le débiteur avoit payé ; et le débiteur devoit faire savoir au répondant qu'il avoit payé, afin que le créancier ne pût pas venir frauduleusement abuser de l'ignorance du répondant, pour tirer de lui la somme pour laquelle il a répondu.

3. On peut proposer la même question dans le cas du répondant qui auroit payé sans le faire savoir au principal débiteur, et qui l'auroit par-là mis dans l'obligation de payer ce qu'il ne devoit pas. Je pense que si le répondant a pu le faire savoir, et qu'il ne l'ait pas fait, le débiteur pourra en exciper contre lui lorsqu'il voudra intenter l'action du mandat : car la négligence dont il s'est rendu coupable en n'avertissant pas le débiteur du paiement qu'il a fait approche de la mauvaise foi. Le principal débiteur doit, en ce cas, transporter au répondant l'action qu'il a pour se faire rendre par le créancier ce qu'il lui a payé indûment, parce qu'il n'est pas juste qu'il soit payé deux fois.

est. Ubi verò ignoravit, nihil est quod ei imputetur. Pari ratione, et si aliqua exceptio debitori competebat, pacti fortè conventi, vel cujus alterius rei, et ignarus hanc exceptionem non exercebat, dici oportet, ei mandati actionem competere : potuit enim, atque debuit reus promittendi certiorare fidejussorem suum, ne fortè ignarus solvat indebitum.

De solutione.

§. 1. Non malè tractabitur, si cùm ignoraret fidejussor inutiliter se obligatum, solverit, an mandati actionem habeat ? Et si quidem factum ignoravit, recipi ignorantia ejus potest : si verò jus, aliud dici debet.

§. 2. Si cùm debitor solvisset, ignarus fidejussor solverit, puto eum mandati habere actionem : ignoscendum est enim ei, si non divinavit debitorem solvisse : debitor enim debuit notum facere fidejussori, jam se solvisse, ne fortè creditor obrepat, et ignorantiam ejus circumveniat, et excutiat ei summam in quam fidejussit.

§. 3. Hoc idem tractari et in fidejussore potest : si cùm solvisset, non certioravit reum, sic deindè reus solvit, quod solvere eum non oportebat. Et credo, si cùm posset eum certiorare, non fecit, oportere mandati agentem fidejussorem repelli : dolo enim proximum est, si post solutionem non nuntiaverit debitori. Cedere autem reus indebiti actione fidejussori debet, ne duplum creditor consequatur.

Source : BIU Cujas

De exceptione procuratoria.

§. 4. Quædam tamen etsi sciens omittat fidejussor, caret fraude: utputà, si exceptionem procuratoriam omisit, sive sciens, sive ignarus: de bona fide enim agitur, cui non congruit de apicibus juris disputare, sed de hoc tantùm, debitor fuerit, necne.

4. Il y a des exceptions que le répondant peut négliger d'opposer sans se rendre coupable de mauvaise foi, quoiqu'il en ait connoissance; par exemple, s'il a négligé d'opposer une exception par laquelle il pouvoit contester la qualité de celui qui s'est présenté comme procureur du créancier, soit qu'il ait su ou ignoré qu'il pouvoit opposer cette exception; car il s'agit ici de la bonne foi, qui ne permet pas de chicaner sur des subtilités de droit: il suffit de constater avant de payer si on est débiteur ou non.

De repetitione indebiti.

§. 5. In omnibus autem visionibus quæ propositæ sint, ubi creditor vel non numeratam pecuniam accipit, vel numeratam iterum accepit, repetitio contra eum competit; nisi ex condemnatione fuerit ei pecunia soluta: tunc enim propter auctoritatem rei judicatæ, repetitio quidem cessat, ipse autem stellionatus crimine propter suam calliditatem plectetur.

5. Dans toutes les espèces rapportées ci-dessus, où le créancier a été payé d'une somme qu'il n'avoit pas réellement délivrée au débiteur, ou bien où il a été payé deux fois, on a action contre lui pour se faire rendre la somme; à moins qu'elle ne lui ait été payée en conséquence d'un jugement: car alors la répétition n'a pas lieu contre lui, à cause de l'autorité due aux jugemens; mais le créancier est puni comme coupable de stellionat par rapport à sa mauvaise foi.

De fidejussore solvente.

§. 6. Fidejussor, si solus tempore liberatus, tamen solverit creditori, rectè mandati habebit actionem adversus reum: quanquam enim jam liberatus solvit, tamen fidem implevit, et debitorem liberavit. Si igitur paratus sit defendere reum adversus creditorem, æquissimum est, mandati judicio eum quod solvit, recuperare. Et ita Juliano videtur.

6. Si un répondant, qui se trouve libéré par l'espace de tems fixé pour annuller son obligation, a cependant payé le créancier, il a droit à l'action du mandat contre le principal débiteur; puisque, quoique déjà libéré, c'est par la bonne foi qu'il a rempli l'obligation de ce dernier. Ainsi, s'il est prêt à défendre le principal obligé contre le créancier, il est très-juste de lui accorder cette action pour récupérer ce qu'il a payé. C'est le sentiment de Julien.

30. *Julianus lib.* 13 *Digestorum*

De procuratore prohibente, quod à domino mandatum est.

Si hominem tibi dedero, *ut eum manumitteres*, et posteà procurator meus prohibuerit ne manumitteres, an mandati agere possim, si tu eum manumiseris? Respondi: Si procurator justam causam habuit interpellandi manumissionem servi, quem in hoc solum acceperam ut manumitterem, veluti si compererit eum posteà falsas rationes confecisse, insidias vitæ prioris domini struxisse, tenebor, nisi denuntiationi procuratoris paruero. Si verò nulla justa causa procuratori fuit denuntiandi, ne servus manumitteretur, non poterit mecum agi, quamvis ad libertatem eum perduxerim.

30. *Julien au liv.* 13 *du Digeste.*

Si je vous ai livré un esclave sous la condition de l'affranchir, et qu'ensuite mon procureur vous l'ait défendu, puis-je intenter contre vous l'action du mandat si vous l'avez affranchi? J'ai répondu: Si le procureur a eu de justes raisons d'empêcher l'affranchissement de l'esclave, qui n'avoit été livré que sous cette condition, par exemple, parce qu'il a appris depuis qu'il avoit commis un faux dans les comptes qu'il a rendus, ou qu'il avoit cherché les moyens d'attenter à la vie de son ancien maître, celui qui l'a reçu sera soumis à l'action du mandat s'il n'a point eu d'égard à la sommation qui lui a été faite par le procureur. Mais si le procureur n'a eu aucune juste raison de s'opposer à l'affranchissement de

Source : BIU Cujas

l'esclave, et que celui qui l'a reçu l'ait affranchi, il ne sera point soumis à cette action.

31. *Le même au liv.* 14 *du Digeste.*

Si j'ai chargé de mes affaires un particulier qui étoit soumis envers moi à une action qui, intentée dans l'année, auroit produit à mon profit une condamnation au quadruple, et qui, intentée après l'année, ne produit qu'une condamnation au simple, il doit me fournir le quadruple, quoique je n'intente contre lui l'action qu'après l'année : car celui qui gère les affaires d'un autre peut exiger sur lui-même ce qu'il doit, comme il peut exiger ce qui est dû par les autres.

32. *Le même au liv.* 3 *sur Ursélus Férox.*

Si un héritier ne se détermine à accepter une succession que sur la caution qu'on lui offre de l'indemniser en cas que son acceptation lui porte préjudice, et qu'on lui ait mandé sous cette caution d'accepter la succession, je pense que l'action du mandat doit avoir lieu. Il n'en seroit pas de même si on avoit mandé à quelqu'un de ne point renoncer à un legs ; parce que l'acceptation d'un legs ne peut jamais nuire, au lieu qu'une succession peut être onéreuse à celui qui l'accepte. En un mot, toutes les fois que quelqu'un contracte un mandat dans un cas où il pourroit être obligé s'il eût répondu, je pense que le mandat est valable : car il importe peu qu'on se présente pour répondant, et qu'on s'oblige en vertu d'une stipulation, ou qu'étant absent on envoie une procuration. On peut d'ailleurs apporter ici en preuve un exemple tiré de l'usage : on sait que le mandat par lequel les créanciers chargent un héritier d'accepter une succession qui lui paroît suspecte, est obligatoire.

33. *Le même au liv.* 4 *sur Minicius.*

Lorsque quelqu'un a été chargé de répondre, ou il a répondu pour une somme moins considérable que celle pour laquelle il étoit chargé de répondre, auquel cas il a action contre celui qui l'a chargé ; ou il a répondu pour une somme plus considérable, auquel cas Julien pense, avec plusieurs jurisconsultes, qu'il n'aura contre lui l'action du mandat que dans les bornes de la somme qui lui a été prescrite, parce qu'à

31. *Idem lib.* 14 *Digestorum.*

Si negotia mea mandavero gerenda ei qui mihi actione (intrà annum) in quadruplum tenebatur, post annum verò in simplum, etsi post annum cum eo mandati agam, præstare mihi quadruplum debebit : nam qui alterius negotia administranda suscepit, id præstare debet in sua persona, quod in aliorum.

Si procurator à se non exegerit.

32. *Idem lib.* 3 *ad Urseium Ferocem.*

Si hereditatem aliter adituras non essem, quàm cautum mihi fuisset, *damnum præstari*, et hoc mandatum intercessisset, fore mandati actionem existimo. Si quis autem mandaverit alicui, *ne legatum à se repellat*, longè ei dissimile esse : nam legatum acquisitum nunquam illi damno esse potuit, hereditas interdum damnosa est. In summa, quicunque contractus tales sunt, ut quicunque eorum nomine fidejussor obligari posset, et mandati obligationem consistere puto : neque enim multum referre, præsens quis interrogatus fidejubeat, an absens mandet. Prætereà vulgò animadvertere licet, mandatu creditorum hereditates suspectas adiri : quod mandati judicio teneri, proculdubio est.

De aditione hereditatis. De legato.

33. *Idem lib.* 4 *ex Minicio.*

Rogatus, *ut fidejuberet*, si in minorem summam se obligavit, rectè tenetur : si in majorem, Julianus verius putat, quod à plerisque responsum est, eum qui majorem summam, quam rogatus erat, fidejussisset, hactenùs mandati actionem habere, quatenùs rogatus esset : quia id fecisset quod mandatum ei est : nam usque ad eam summam in quam rogatus erat, fidem ejus spectasse videtur, qui rogavit.

De summa, in quam obligatur fidejussor.

Source : BIU Cujas

34. *Africanus lib. 8 Quæstionum.*

De procuratore, qui pecuniam quam exegit, se debiturum scripsit.

Qui negotia Lucii Titii procurabat, is cùm à debitoribus ejus pecuniam exegisset, epistolam ad eum emisit, qua significaret, *certam summam ex administratione apud se esse, eamque creditam sibi se debiturum cum usuris semissibus.* Quæsitum est, an ex ea causa credita pecunia peti possit, et an usuræ peti possint? Respondit, non esse creditam : alioquin dicendum, ex omni contractu, nuda pactione, pecuniam creditam fieri posse. Nec huic simile esse, quòd si pecuniam apud te depositam convenerit, ut creditam habeas, credita fiat : quia tunc nummi, qui mei erant, tui fiunt. Item, quod si à debitore meo jussero te accipere pecuniam, credita fiat : id enim benignè receptum est : his argumentum esse, eum qui cùm mutuam pecuniam dare vellet, argentum vendendum dedisset, nihilò magis pecuniam creditam rectè petiturum, et tamen pecuniam ex argento redactam, periculo ejus fore qui accepisset argentum. Et in proposito igitur dicendum, actione mandati obligatum fore procuratorem, ut quamvis ipsius periculo nummi fuerint, tamen usuras, de quibus convenerit, præstare debeat.

cet égard il a exécuté ce dont il s'étoit chargé : car il paroît avoir considéré la personne qui l'a chargé relativement à cette somme.

34. *Africain au liv. 8 des Questions.*

Un particulier géroit les affaires de Lucius-Titius, fondé de sa procuration; après s'être fait payer par des débiteurs, il écrivit à Lucius-Titius une lettre, où il lui marquoit qu'il avoit entre les mains une certaine somme provenante de l'administration des affaires ; laquelle somme il retenoit entre ses mains à titre de prêt, s'en reconnoissoit son débiteur, et promettoit de la lui rendre avec les intérêts à six pour cent. On a demandé si, en conséquence de cette lettre, on pouvoit dire que la somme étoit restée entre les mains du fondé de procuration à titre de prêt, et si les intérêts en seroient dus? J'ai répondu que la somme restoit entre les mains du fondé de procuration, à cause du mandat, et non à titre de prêt; autrement il arriveroit qu'un simple pacte pourroit changer en prêt toutes les dettes qui descendroient de quelque contrat que ce soit. On ne peut point appliquer ici ce qui a lieu en matière de dépôt, dans laquelle si on convient après avoir déposé une somme qu'elle restera entre les mains du dépositaire à titre de prêt, on décide que le prêt est valablement contracté : car au moins est-il vrai de dire alors que le déposant prête des deniers qui lui appartiennent. On ne pourroit pas non plus appliquer ici le cas d'un créancier qui, au lieu de prêter ses deniers, charge celui à qui il veut prêter de prendre cet argent de son débiteur. Il est vrai que cet arrangement forme un véritable prêt ; mais c'est une décision qui a été reçue pour ce cas particulier, et qui ne doit point tirer à conséquence. On peut tirer la preuve du sentiment que j'avance dans l'exemple d'un particulier qui, voulant prêter une somme d'argent à un autre, lui donne son argenterie à vendre : il ne peut pas cependant en redemander le prix par l'action du prêt, comme si les deniers provenans du prix se trouvoient à titre de prêt entre les mains de celui qui les a reçus; et néanmoins ces deniers seroient aux risques de celui à qui l'argenterie a été donnée à vendre. Ainsi, dans l'espèce proposée ci-

Source : BIU Cujas

dessus, on doit décider que le fondé de procuration est obligé en conséquence du mandat, en vertu duquel, quoique les deniers qu'il a reçus soient restés entre ses mains à ses risques, il sera néanmoins condamné à en payer les intérêts convenus.

1. J'ai chargé un particulier de m'acheter un bien dépendant d'une succession dans laquelle il étoit héritier en partie : il me l'a acheté le prix convenu. Il n'y a pas de doute que l'action du mandat ait lieu réciproquement entre nous relativement aux portions de ce bien que mon fondé de procuration a achetées de ses cohéritiers. Mais, quant à sa portion, on peut demander si j'ai contre lui action en qualité de mandant ou en qualité d'acheteur : car on pourroit dire avec assez de fondement qu'à l'égard de sa portion je ne l'ai point chargé de me l'acheter, mais que je la lui ai achetée directement moi-même, sous la condition que les autres cohéritiers vendroient les leurs. Suivant Julien, cette question est fort intéressante à décider, surtout dans le cas où le mandant seroit mort avant que le mandataire lui eût acheté la chose, et qu'ensuite cet héritier mandataire, ayant connoissance de la mort du mandant, n'aura point voulu vendre la chose à un autre, à cause du mandat dont il s'est chargé, ou l'aura vendue. On peut demander si, dans le premier cas, il auroit action contre l'héritier du mandant pour lui faire prendre la chose; et si, dans le second, l'héritier du mandant auroit action contre lui pour le forcer à lui livrer la chose qu'il étoit chargé d'acheter : car si l'obligation contractée dans l'espèce proposée est une vente et un achat conditionnel, les actions dont nous parlons pourront être intentées, comme si toute autre condition sous laquelle on auroit contracté étoit arrivée après la mort du mandant. Mais si l'obligation est un mandat semblable à celui par lequel on chargeroit quelqu'un d'acheter un bien appartenant en entier à autrui, l'héritier mandataire, qui a acheté la chose après l'expiration du mandat arrivée par la mort du mandant, dont il a eu connoissance, n'a aucune action contre l'héritier du mandant. Au surplus, en supposant qu'on puisse en ce cas intenter l'action du mandat, elle aura les mêmes effets que l'action qui vient de la vente.

De emptione rei communis mandatario cum aliis.

§. 1. Cùm heres ex parte esses, mandavi tibi, *ut prædium hereditarium mihi emeres certo pretio* : emisti. Pro coheredum quidem partibus non dubiè mandati actio est inter nos. Pro tua autem parte posse dubitari ait, utrùmne ex empto, an mandati agi oporteat : neque enim sine ratione quem existimaturum, pro hac parte sub conditione contractam emptionem : quòd quidem maximè quæri pertinere ait, ut si fortè priùs quàm emptio fieret, decesserim, et tu, cùm scires me decessisse, propter mandatum meum alii vendere nolueris, an heres meus eo nomine tibi sit obligatus? Et retrò, si alii vendideris, an heredi meo tenearis? Nam si quidem sub conditione emptio facta videtur, potest agi, quemadmodùm si quævis alia conditio post mortem extitisset. Sin verò, perindè mandati agendum sit, ac si alienum fundum emi mandassem, morte insecuta, cùm id scieris, resoluto mandato, nullam tibi actionem cum herede meo fore. Sed et si mandati agendum esset, eadem præstanda, quæ præstarentur si ex empto ageretur.

Source : BIU Cujas

35. *Neratius lib. 5 Membranarum.*

Si mandavero ut emas rem, quam habes communem cum alio, certo pretio: aliorum partibus emptis, tuam pro residuo pretio dare teneris; sed si pretium determinatum non fuerit, tua pars viri boni arbitrio æstimabitur.

Si fundum qui ex parte tuus est, mandavi tibi, *ut emeres mihi*, verum est mandatum posse ita consistere, ut mihi cæteris partibus redemptis, etiam tuam partem præstare debeas. Sed si quidem certo pretio emendas eas mandaverim, quanticunque aliorum partes redemeris, sic et tua pars coartabitur, ut non abundet mandati quantitatem, in quam tibi emendum totum mandavi. Sin autem, nullo certo pretio constituto, emere tibi mandaverim, tuque ex diversis pretiis partes cæterorum redemeris, et tuam partem viri boni arbitratu æstimato pretio dari oportet.

36. *Javolenus lib. 7 ex Cassio.*

De emptione partium.

Ita ut omnes summas, majores et minores coacervet, et ita portionem ei qui mandatum suscepit, præstet. Quod et plerique probant.

§. 1. Simili modo et in illa specie, ubi *certo pretio tibi emere* mandavi, et aliarum partium nomine commodè negotium gessisti, et vilius emeris, pro tua parte tantùm tibi præstatur, quanti interest tua, dummodò intra id pretium, quod mandato continetur: quid enim fiet, si exiguo pretio hi cum quibus tibi communis fundus erat, rem abjicere vel necessitate rei familiaris, vel alia causa cogerentur? Non etiam tu ad idem dispendium deduceris: sed nec lucrum tibi ex hac causa adquirere debes: cùm mandatum gratuitum esse debet: neque enim tibi concedendum est, propter hoc venditionem impedire, quòd animosiorem ejus rei emptorem esse, quàm tibi mandatum est, cognoveris.

35. *Nératius au liv. 5 des Feuilles.*

Si je vous ai chargé de m'acheter une terre qui vous appartient en partie, il est vrai de dire que vous êtes obligé, en conséquence de ce mandat, de me livrer la portion qui vous appartient après avoir acheté celle des autres. Si je vous ai fixé le prix auquel vous deviez acheter la terre entière, lorsque vous aurez acheté la part des autres un certain prix, le prix de votre portion sera restreint, de manière que le tout ensemble n'excède pas le prix fixé dans le mandat. Mais si je vous ai chargé de m'acheter cette terre sans vous fixer de prix, et que vous ayez acheté les parts des autres à des prix différens, vous devrez aussi livrer votre portion au prix qui sera fixé par un arbitre.

36. *Javolénus au liv. 7 sur Cassius.*

Cet arbitre formera une somme totale des portions plus ou moins grandes qui auront été vendues par les copropriétaires, et fixera en conséquence le prix de la portion de celui qui a été chargé du mandat. C'est le sentiment du plus grand nombre des jurisconsultes.

1. Il en sera de même dans l'espèce suivante: Si je vous ai chargé de m'acheter à un certain prix un bien qui vous appartenoit en partie, et que vos copropriétaires, ayant envie de se défaire de leurs portions, vous ayez tiré d'eux meilleure composition, et acheté leurs portions au-dessous de leur valeur, vous aurez pour votre part le prix sous lequel vous l'auriez vendue à tout autre, avec l'intérêt qui résulte de ce que vous êtes forcé à la vendre, pourvu que le tout ensemble n'excède pas le prix fixé dans le mandat: car il peut arriver que vos copropriétaires soient forcés par le mauvais état de leurs affaires ou autrement de vendre leurs portions à un prix modique, de les abandonner, de les jeter-là, et que vous ne vous trouviez pas dans le même cas; mais vous ne devez pas non plus chercher à tirer du profit à cette occasion, parce que le mandat doit être gratuit: car il ne vous est pas permis d'empêcher la vente par la raison que vous savez que le mandant est si empressé d'avoir la chose que vous avez été chargé d'acheter, qu'il en donnera le prix que vous exigerez de lui.

Source : BIU Cujas

2. Si je vous ai chargé de m'acheter un bien de plusieurs propriétaires qui vendent chacun leurs portions, de manière cependant que je ne m'oblige envers vous qu'autant que vous me ferez avoir le bien entier; si vous n'avez pas pu l'avoir en entier, les différentes portions que vous avez achetées seront pour vous, soit que vous eussiez ou non vous-même une portion dans ce bien. Il arrivera en conséquence que celui qui s'est chargé d'un pareil mandat achetera chaque portion à ses risques, jusqu'à ce qu'il ait acheté la dernière, et qu'il sera obligé de les garder malgré lui. Il paroît plus probable qu'on est le maître de se charger d'un pareil mandat, tout désagréable qu'il est; et lorsqu'on s'en est chargé volontairement, on doit se comporter en achetant chaque portion de la même manière que si on achetoit le tout ensemble.

§. 2. Quòd si fundum qui per partes venit, emendum tibi mandassem, sed ita, *ut non aliter mandato tenear, quàm si totum fundum emeres:* si totum emere non potueris, in partibus emendis tibi negotium gesseris: sive habueris in eo fundo partem, sive non. Et eveniet, ut is cui tale mandatum datum est, periculo suo interim partes emat, et nisi totum emerit, ingratus eas retineat. Propiùs est, ut cum hujusmodi incommodis mandatum suscipi possit, præstarique officium et in partibus emendis, perindè atque in toto, debet ab eo qui tale mandatum sua sponte suscepit.

3. Si je vous ai chargé de m'acheter ce bien, sans ajouter que je ne serois obligé envers vous qu'autant que vous me le feriez avoir en entier, et que vous en ayez acheté une ou plusieurs portions, il y aura lieu sans contredit à l'action du mandat réciproquement entre nous, dans le cas même où vous n'auriez pas pu acheter les autres portions.

§. 3. Quòd si mandassem tibi *ut fundum mihi emeres*, non addito eo, ut non aliter mandato tenear, quàm totum emeres, et tu partem, vel quasdam partes ejus emeris, tum habebimus sine dubio invicem mandati actionem, quamvis reliquas partes emere non potuisses.

37. *Africain au liv.* 8 *des Questions.*

J'ai répondu pour vous qu'un certain esclave seroit livré au créancier, et en conséquence j'ai payé. Lorsque je formerai contre vous l'action du mandat, on se rapportera, pour faire l'estimation de l'esclave, au temps où j'ai payé, et non à celui où je forme ma demande. Ainsi, dans le cas où l'esclave seroit mort depuis, je n'en serois pas moins admis à intenter utilement l'action du mandat contre vous.

37. *Africanus lib.* 8 *Quæstionum.*

Hominem certum pro te dari fidejussi, et solvi. Cùm mandati agatur, æstimatio ejus ad id potius tempus, quo solutus sit, non quo agatur, referri debet. Et ideò, etiamsi mortuus fuerit, nihilominùs utilis ea actio est.

De tempore æstimationis ineundæ.

1. Il n'en est pas de même dans le cas où le créancier forme contre son débiteur la demande d'une chose qu'il s'est engagé de lui fournir: car, pour fixer l'estimation de la chose, on se rapporte alors au temps où la demande a été formée, à moins que le débiteur ne soit en demeure de payer au temps convenu, ou que ce soit par la faute du créancier que le paiement n'ait point été fait; car l'un et l'autre ne peuvent tirer d'avantage des délais qu'ils ont apportés.

§. 1. Aliter in stipulatione servatur: nam tunc id tempus spectatur, quo agitur: nisi fortè, aut per promissorem steterit, quominùs sua die solveret, aut per creditorem, quominùs acciperet: etenim neutri eorum frustratio sua prodesse debet.

38. *Marcellus au liv. unique des Réponses.*

Lucius-Titius a permis à Publius-Mævius,

38. *Marcellus lib. singulari Responsorum.*

Lucius Titius Publio Mævio filio natu-

An reus teneatur

tur liberare pignus,

rali domum communem permisit, non donationis causa, creditori filii obligare: posteà Mævio defuncto, relicta pupilla, tutores ejus judicem adversus Titium acceperunt, et Titius de mutuis petitionibus. Quæro, an domus pars, quam Titius obligandam filio suo accommodavit, arbitratu judicis liberari debeat? Marcellus respondit, an, et quando debeat liberari, ex persona debitoris, itemque ex eo quod inter contrahentes actum esset, ac tempore quo res de qua quæreretur, obligata fuisset, judicem æstimaturum: est enim earum specierum judicialis quæstio, per quam res expediatur.

son fils naturel, sans avoir pour cela intention de lui faire une donation, de donner hypothèque à son créancier sur une maison qui leur appartenoit en commun. Ensuite le fils naturel est mort, laissant une fille encore pupille, les tuteurs de cette fille se sont fait nommer un juge pour terminer les contestations entre la pupille et Titius, qui, de son côté, a formé devant le même juge des demandes contre la pupille. Je demande si le juge peut prononcer que la portion de maison sur laquelle Titius a permis à son fils naturel de donner hypothèque sera affranchie? Marcellus a répondu que le juge examineroit si cette portion de maison devoit être affranchie, et dans quel temps, en considérant la qualité du débiteur, l'intention des contractans, et le temps où la chose auroit été hypothéquée: car on doit examiner ces circonstances en justice, pour pouvoir décider la question.

Vel fidejussorem.

§. 1. Non absimilis illa, quæ frequentissimè agitari solet, fidejussor an, et priùs quàm solvat, agere possit, ut liberetur? Nec tamen semper exspectandum est ut solvat, aut judicio accepto condemnetur, si diu in solutione reus cessavit, aut certè bona sua dissipavit: præsertim si domi pecuniam fidejussor non habebit, qua numerata creditori, mandati actione conveniat.

1. On peut rapporter ici une question semblable, et qui se présente fort souvent. Celui qui a répondu peut-il former sa demande pour être libéré avant d'avoir payé? Il ne faut pas toujours attendre que le répondant ait payé, ou qu'ayant été actionné, il ait été condamné: car si le débiteur a laissé écouler un long espace de temps sans payer, ou s'il dissipe ses biens, le répondant pourra former sa demande en libération, surtout s'il n'a point l'argent tout prêt pour payer, et revenir ensuite contre le débiteur par l'action du mandat.

39. *Neratius lib. 7 Membranarum.*

Pactum de rei periculo.

Et Aristoni et Celso patri placuit, posse rem hac conditione deponi, mandatumque suscipi, *ut res periculo ejus sit, qui depositum, vel mandatum suscepit.* Quod et mihi verum esse videtur.

39. *Nératius au liv. 7 des Feuilles.*

Ariston et Celse le père étoient d'avis qu'on peut faire un dépôt et un mandat, sous la condition que la chose seroit aux risques du dépositaire ou du mandataire. Leur sentiment me paroît juste.

40. *Paulus lib. 9 ad Edictum.*

De fidejubente pro invito.

Si pro te præsente, et vetante fidejusserim, nec mandati actio, nec negotiorum gestorum est. Sed quidam utilem putant dari oportere: quibus non consentio, secundùm quod et Pomponio videtur.

40. *Paul au liv. 9 sur l'Edit.*

Si j'ai répondu pour vous en votre présence, mais malgré vous, je n'ai contre vous, ni l'action du mandat, ni celle de la gestion des affaires d'autrui. Quelques-uns pensent qu'on devroit en ce cas accorder une action utile. Mais je crois, avec Pomponius, que leur sentiment ne doit pas être suivi.

41. *Gaius lib. 3 ad Edictum provinciale.*

De finibus mandati non custoditis.

Potest et ab una duntaxat parte mandati judicium dari. Nam si is qui mandatum

41. *Gaïus au liv. 3 sur l'Edit provincial.*

Le mandat peut en certains cas ne donner action que d'un côté. En effet, si celui qui s'est

Source : BIU Cujas

s'est chargé du mandat en a excédé les bornes, il n'a point d'action contre le mandant, et celui-ci a action contre lui.

42. *Ulpien au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Si je vous ai chargé de prendre connoissance des forces d'une succession qui m'étoit déférée, et que vous l'ayez achetée de moi en me faisant entendre qu'elle étoit peu considérable, j'aurai à cet égard contre vous l'action du mandat. Il en est de même si je vous ai chargé de vous informer de la solvabilité d'un homme à qui je devois prêter de l'argent, si vous m'avez faussement rapporté qu'il étoit solvable.

43. *Le même au liv.* 23 *sur l'Edit.*

Le mandataire qui s'est chargé de placer de l'argent jusqu'à un certain temps, et qui l'a fait, est soumis à l'action du mandat, à l'effet de transporter au mandant les actions qu'il a acquises contre le débiteur dans le délai sous lequel celui-ci s'est obligé.

44. *Le même au liv.* 62 *sur l'Edit.*

On est de mauvaise foi, quand on ne veut pas poursuivre un débiteur qu'on a droit d'actionner, ou qu'on ne veut pas rendre ce qu'on a reçu de lui.

45. *Paul au liv.* 5 *sur Plautius.*

Si vous avez acheté un fonds que je vous avois chargé de me faire avoir, n'aurez-vous contre moi l'action du mandat, qu'autant que vous en aurez payé le prix, ou aurez-vous cette action même avant de l'avoir payé, afin que vous ne soyez pas obligé de vendre vos effets pour faire ce paiement? On peut dire que vous avez contre moi l'action du mandat à l'effet de me forcer à prendre sur moi l'obligation par laquelle vous êtes engagé envers le vendeur : car j'aurois moi-même contre vous l'action du mandat pour vous forcer à me transporter l'action que vous avez acquise contre le vendeur.

1. Si vous avez entrepris de défendre pour moi dans une action qui m'est intentée en justice, vous ne pouvez pas avoir l'action du mandat, pour me forcer à me constituer moi-même défendeur sur cette action, à moins que vous n'ayez quelques raisons légitimes : car jusque-là vous n'avez pas encore rempli le mandat.

2. De même, si dans l'intention de faire

tum suscepit, egressus fuerit mandatum, ipsi quidem mandati judicium non competit : at ei qui mandaverit adversus eum competit.

42. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*

Si mandavero tibi *ut excuteres vires hereditatis*, et tu, quasi minor sit, eam à me emeris, mandati mihi teneberis. Tantundem et si tibi mandavi *ut vires excuteres ejus cui eram crediturus*, et renunciaveris, eum idoneum esse. — De dolo mandatarii.

43. *Idem lib.* 23 *ad Edictum.*

Qui mandatum suscepit, *ut pecunias in diem collocaret*, isque hoc fecerit, mandati conveniendus est, ut cum dilatione temporis actionibus cedat. — De pecuniâ in diem credendâ. De actionibus à mandatario cedendis.

44. *Idem lib.* 62 *ad Edictum.*

Dolus est, si quis nolit persequi quod persequi potest, aut si quis non exegerit quod exigere, solvere. — De dolo.

45. *Paulus lib.* 5 *ad Plautium.*

Si mandatu meo fundum emeris, utrum, cùm dederis pretium, ageres mecum mandati, an et antequam des, ne necesse habeas res tuas vendere? Et rectè dicitur, in hoc esse mandati actionem, ut suscipiam obligationem, quæ adversus te venditori competit : nam et ego tecum agere possum, ut præstes mihi adversus venditorem empti actiones. — De emptione fundi, et pretio nondum soluto.

§. 1. Sed si mandatu meo judicium suscepisti, manente judicio, sine justa causa non debes mecum agere, ut transferatur judicium in me : nondum enim perfecisti mandatum. — De judicio.

§. 2. Item si dum negotia mea geris, — De promissione

Source : BIU Cujas

Mandatarii. alicui de creditoribus meis promiseris, et antequam solvas, dicendum est, te agere posse, ut obligationem suscipiam: aut si nolit creditor obligationem mutare, cavere tibi debeo, defensurum te.

mes affaires, vous vous obligez envers un de mes créanciers, vous aurez action contre moi-même avant de l'avoir payé, pour me forcer à me charger de votre obligation; ou si le créancier ne veut point transporter l'obligation, je dois vous donner caution de vous défendre contre lui.

§. 3. Si judicio te sisti promisero, nec exhibuero, et antequam præstem, mandati agere possum, ut me liberes, vel si pro te reus promittendi factus sim.

3. Si j'ai donné caution de vous faire venir en jugement, et que je ne satisfasse pas à cette obligation, j'aurai contre vous l'action du mandat, pour que vous me libériez avant même d'avoir payé la condamnation qui sera intervenue contre moi à cet égard, ou pour que vous vous libériez vous-même, si je me suis obligé pour vous.

§. 4. Sed si mandavero tibi, ut creditori meo solvas, tuque expromiseris, et ex ea causa damnatus sis, humanius est et in hoc casu mandati actionem tibi competere.

4. Si je vous ai chargé de payer mon créancier, et qu'au lieu de le payer vous vous soyez obligé, et qu'en conséquence de cette obligation vous ayez été condamné envers lui, on doit encore se déterminer par humanité à décider que vous aurez même en ce cas l'action du mandat contre moi.

De obligatione. §. 5. Quotiens autem antè solutam pecuniam mandati agi posse diximus, faciendi causa, non dandi tenebitur reus: et est æquum, sicut mandante aliquo actionem nacti cogimur eam præstare judicio mandati, ita ex eadem causa obligatos habere mandati actionem, ut liberemur.

5. Dans tous les cas où nous avons dit qu'on pouvoit intenter l'action du mandat avant d'avoir payé, le mandant ne sera condamné qu'à faire et non à donner; et il est juste que, comme le mandataire est obligé de transporter au mandant l'action qu'il a acquise en conséquence du mandat, le mandant soit aussi obligé de le libérer des obligations auxquelles il s'est soumis.

De sumptibus factis à fidejussore. §. 6. Si fidejussor multiplicaverit summam, in quam fidejussit, sumptibus ex justa ratione factis, totam eam præstabit is pro quo fidejussit.

6. Si le répondant a payé la somme pour laquelle il s'est obligé, avec des augmentations provenantes des dépenses qui ont été faites raisonnablement à l'occasion de la procédure qui a eu lieu, le principal obligé doit lui en tenir compte.

De donatione. §. 7. Quod mihi debebas, à debitore tuo stipulatus sum periculo tuo. Posse me agere tecum mandati in id quod minus ab illo servare potero, Nerva et Atilicinus aiunt: quamvis id mandatum ad tuam rem pertineat. Et meritò: tunc enim liberatur is qui debitorem delegat, si nomen ejus creditor secutus est, non cum periculo debitoris ab eo stipulatur.

7. Vous me deviez une somme, je me la suis fait promettre par votre débiteur, mais à vos risques. Je puis, suivant le sentiment de Nerva et d'Atilicinus, intenter contre vous l'action du mandat relativement à ce que je n'aurai pu retirer de lui sur ce qui m'est dû; quoique ce mandat soit en faveur de moi mandataire. Ce sentiment est juste: car le débiteur qui délègue son débiteur n'est libéré, qu'autant que le créancier accepte purement la délégation, et non quand il reçoit l'obligation du débiteur délégué aux risques du déléguant.

Si mandato fi- §. 8. Idem juris est, si mandatu fide-

8. Il en sera de même si, chargé par un

Source : BIU Cujas

répondant, le créancier intente l'action contre le principal débiteur ; parce que ce second mandat libère le répondant d'autant que le créancier aura touché du principal débiteur.

46. *Le même au liv. 74 sur l'Edit.*

Un particulier s'étoit obligé à fournir un esclave (Stichus) sous cette clause : Si je ne vous donne pas Stichus, je vous donnerai cent mille livres. Quelqu'un ayant répondu pour lui, ce répondant a acheté l'esclave pour un prix très-modique, et l'a fourni au créancier, afin que la clause des cent mille livres ne pût avoir lieu. Il est certain qu'il aura contre le principal débiteur l'action du mandat. En un mot, en matière de mandat, on doit observer de ne point s'écarter de la forme prescrite. Mais si l'objet du mandat est incertain, ou qu'il ait plusieurs causes alternatives, alors, quoique le mandat se trouve rempli, parce qu'on a fourni autre chose que ce qui y étoit compris, si cependant le mandant en tire le même avantage, l'action du mandat a lieu.

47. *Pomponius au liv. 3 sur Plautius.*

Julien décide que si une femme apporte en dot à un homme la créance pour laquelle il a répondu vis-à-vis d'elle, ce mari peut aussitôt après son mariage, intenter contre le principal débiteur l'action du mandat, parce qu'il est censé avoir fourni l'argent au débiteur, et devenir créancier en place de sa femme, au moyen de ce qu'il est obligé de soutenir les charges du mariage.

1. Si celui qui a répondu pour un autre de fournir un esclave, donne au créancier l'esclave d'autrui, il n'est pas libéré et ne libère point le débiteur : c'est ce qui fait qu'il n'a pas contre ce dernier l'action du mandat. Mais si le créancier à qui l'esclave a été fourni en acquiert la propriété par la prescription, Julien pense que l'un et l'autre sont libérés, et qu'en conséquence le répondant doit avoir l'action du mandat contre le débiteur, lorsque l'esclave est prescrit.

48. *Celse au liv. 7 du Digeste.*

Quintus-Mucius Scévola a porté cette décision : Si quelqu'un avoit répondu pour un débiteur d'une somme qui paroissoit prêtée à intérêts, et que le débiteur, actionné en justice, voulût prouver que la somme avoit été prêtée sans intérêts, le répondant qui, en payant les intérêts de jussoris cum reo egissem : quia sequenti mandato liberaretur ex priore causa.

dejussoris cum reo agatur.

46. *Idem lib. 74 ad Edictum.*

Si quis pro eo spoponderit, qui ita promisit, *si Stichum non dederis, centum milia dabis*, et Stichum redemerit vilius, et solverit, ne centum milium stipulatio committatur, constat posse eum mandati agere. Igitur commodissimè illa forma in mandatis servanda est, ut quotiens certum mandatum sit, recedi à forma non debeat : at quotiens incertum, vel plurium causarum, tunc licet aliis præstationibus exsoluta sit causa mandati, quàm quæ ipso mandato inerant, si tamen hoc mandatori expedierit, mandati erit actio.

Quomodo implendum sit mandatum.

47. *Pomponius lib. 3 ex Plautio.*

Julianus ait, si fidejussori uxor doti promiserit, quod ei ex causa fidejussoria debeat, nuptiis secutis confestim mandati adversus debitorem agere eum posse : quia intelligitur abesse ei pecunia, eo quod onera matrimonii sustineret.

Si creditor fidejussori ex titulo oneroso promittat, quod is debet ex causa fidejussoria.

§. 1. Si is qui pro te hominem dare fidejussit, alienum hominem stipulatori dederit, nec ipse liberatur, nec te liberat : et ideo mandati actionem tecum non habet. Sed si stipulator eum hominem usuceperit, dicendum esse Julianus ait, liberationem contingere : eò ergo casu mandati actio post usucapionem demum tecum erit.

Si fidejussor alienum hominem dederit.

48. *Celsus lib. 7 Digestorum.*

Quintus Mucius Scævola ait, si quis sub usuris creditam pecuniam fidejussisset, et reus in judicio conventus cùm recusare vellet sub usuris creditam esse pecuniam, et fidejussor solvendo usuras potestatem recusandi eas reo sustulisset, eam pecuniam à reo non petiturum. Sed

De fidejussore qui usuras solvit.

Source : BIU Cujas

si reus fidejussori denuntiasset, ut recusaret, sub usuris debitam esse, nec is propter suam existimationem recusare voluisset, quod ita solverit, à reo petiturum. Hoc bene censuit Scævola: parum enim fideliter facit fidejussor in superiore casu, quod potestatem eximere reo videtur, suo jure uti: cæterùm in posteriore casu non oportet esse noxiæ fidejussori, si ipse pepercisset pudori suo.

De mandato, quod fit gratia mandantis,

§. 1. Cùm mando tibi, ut credendo pecuniam, negotium mihi geras, mihique id nomen præstes, meum in eo periculum, meum emolumentum sit: puto mandatum posse consistere.

Vel mandatarii.

§. 2. Cæterùm, ut tibi negotium geras, tui arbitrii sit nomen, id est, ut cuivis credas, tu recipias usuras, periculum duntaxat ad me pertineat, jam extra mandati formam est: quemadmodùm si mandem *ut mihi quemvis fundum emas.*

49. *Marcellus lib.* 6 *Digestorum.*

Si quis rem suam nomine procuratorio vendiderit, aut rem suam ex aliqua causa, quasi suam ex alia causa vendi mandaverit.

Servum Titii emi ab alio bona fide, et possideo. Mandato meo eum Titius vendidit, cùm ignoraret suum esse: vel contrà, ego vendidi illius mandato, cùm fortè is cui heres extiterit, eum emisset: de jure evictionis, et mandato, quæsitum est. Et puto Titium, quamvis quasi procurator vendidisset, obstrictum emptori, neque si rem tradidisset, vindicationem ei concedendam: et idcircò mandati agere posse, si quid ejus interfuisset, quia fortè venditurus non fuerit. Contrà mandator, si rem ab eo vindicare velit, exceptione doli summovetur, et adversus venditorem testatoris sui habet ex empto, jure hereditario, actionem.

la somme, auroit privé le débiteur de la faculté de prouver qu'ils n'étoient point dus, n'auroit aucune action contre lui à cet égard. Mais si le principal débiteur avoit fait avertir le répondant de nier que la somme eût été prêtée à intérêts, et que celui-ci n'eût point voulu le nier par sentiment d'honneur, il pourroit redemander au débiteur les intérêts qu'il auroit payés. Cette décision de Scévola est fort juste: car, dans le premier cas, le répondant paroît manquer de bonne foi, en privant le débiteur de la faculté de soutenir son droit; mais, dans le second cas, il ne doit pas souffrir de sa délicatesse.

1. Lorsque je vous charge de prêter de l'argent en mon nom, et de me faire passer l'obligation que vous aurez acquise en conséquence à mes risques, périls et fortune, je pense que le mandat est valable.

2. Mais si je vous mande de prêter cet argent pour vous-même, de sorte que l'obligation reste en votre puissance, c'est-à-dire que vous profitiez des intérêts de la somme que vous prêtez, et que j'en courre seul les risques, une pareille convention s'écarte de la nature du mandat, comme si je vous chargeois de vous acheter une terre quelconque.

49. *Marcellus au liv.* 6 *du Digeste.*

J'ai acheté de bonne foi l'esclave de Titius d'un vendeur qui n'en étoit pas le maître. J'ai chargé Titius, qui étoit son véritable maître, et qui l'ignoroit, de le vendre en mon nom; ou je l'ai vendu moi-même, parce que j'en étois chargé par Titius, à un homme qui est mort depuis, et auquel ce même Titius a succédé. On a demandé ce qu'on devoit penser d'un pareil mandat et de la clause de garantie qui avoit été insérée dans la vente? Je pense que Titius, maître de l'esclave, est obligé envers l'acheteur, quoiqu'il l'ait vendu en qualité de procureur, et que même s'il l'avoit livré, il ne pourroit pas le réclamer comme sien, moyennant quoi il auroit contre le possesseur de bonne foi qui l'a chargé de le vendre, l'action du mandat relativement à l'intérêt qu'il peut avoir, parce qu'il s'est trouvé forcé de vendre son esclave. Au contraire, si le mandant vouloit réclamer la chose sur lui, il seroit débouté par l'excep-

Source : BIU Cujas

tion tirée de la mauvaise foi, et il auroit en outre en sa qualité d'héritier, une action contre celui qui auroit vendu la chose au testateur auquel il a succédé.

50. *Celse au liv.* 18 *du Digeste.*

Si un particulier, qui entendoit faire les affaires d'un répondant, a payé au créancier vis-à-vis duquel ce dernier s'étoit obligé, de manière que le créancier ait libéré le répondant et le principal obligé, et que la libération soit valable, le répondant est soumis envers lui à l'action de la gestion des affaires d'autrui : peu importe que le répondant ait ratifié ou non, car en ratifiant le paiement fait en son nom, et avant d'avoir satisfait celui qui a payé, il a l'action du mandat contre le principal débiteur.

1. Si le débiteur principal devoit en général une certaine quantité de blé, et que le répondant en ait donné de meilleure qualité en paiement, par exemple du blé d'Afrique ; ou que, dans la nécessité où il s'est trouvé de satisfaire le créancier, il ait donné un effet de plus grande valeur que la chose qu'il s'agissoit de payer ; ou s'il a fourni un esclave d'un certain prix qui depuis soit devenu d'une moindre valeur à cause de sa foiblesse ou de ses mauvaises inclinations, le répondant n'en auroit pas moins l'action du mandat.

51. *Javolénus au liv.* 9 *sur Cassius.*

Un répondant qui aura payé, quoique par erreur, avant l'échéance, ne peut encore rien demander au principal débiteur ; il n'a pas même contre lui l'action du mandat avant que le jour du paiement soit échu.

52. *Le même au liv.* 1 *des Lettres.*

Si un particulier a répondu pour une certaine quantité de blé, sans qu'on ait ajouté de quelle qualité il devoit être, je pense qu'en fournissant du blé quelconque, il libère le principal obligé ; mais il ne pourra lui redemander que le blé le plus modique avec lequel il pouvoit se procurer sa libération. Ainsi le débiteur offrant de rendre au répondant le blé d'une qualité qu'il pouvoit fournir au créancier pour obtenir sa libération, et le répondant demandant le blé qu'il a fourni au créancier, qui est d'une meilleure qualité, ce dernier sera débouté de sa demande, moyennant l'exception de

50. *Celsus lib.* 18 *Digestorum.*

Si is qui negotia fidejussoris gerebat, ita solvit stipulatori, *ut reum, fidejussoremque liberaret*, idque utiliter fecit, negotiorum gestorum actione fidejussorem habet obligatum : nec refert, ratum habuit, necne fidejussor, etiam antequam solveret procuratori pecuniam, simul ac ratum habuisset, haberet tamen mandati actionem. Si quis pro fidejussore solverit.

§. 1. Sive cùm frumentum deberetur, fidejussor Africum dedit, sive quid ex necessitate solvendi plus impendit, quàm est pretium solutæ rei : sive Stichum solvit, isque decessit, aut debilitate, flagitiove ad nullum pretium sui redactus est, id mandati judicio consequeretur. Quid repetit fidejussor.

51. *Javolenus lib.* 9 *ex Cassio.*

Fidejussor, quamvis per errorem antè diem pecuniam solverit, petere tamen ab eo non potest : ac ne mandati quidem actionem, antequam dies solvendi veniat, cum reo habebit. De fidejussore solvente antè diem.

52. *Idem lib.* 1 *Epistolarum.*

Fidejussorem, si sine adjectione bonitatis tritici, pro altero tritico spopondit, quodlibet triticum dando reum liberare posse existimo : à reo autem non aliud triticum repetere poterit, quàm quo pessimo tritico liberare se à stipulatore licuit. Itaque si paratus fuerit reus, quod dando ipse creditori liberari potuit, fidejussori dare, et fidejussor id quod dederit (id est, melius triticum) condicet, exceptione eum doli mali summoveri existimo. De bonitate rei solutæ à fidejussore.

Source : BIU Cujas

De eo qui mandato alterius pro alio fidejussit, vel solvit.

53. *Papinianus lib.* 9 *Quæstionum.*

Qui fide alterius pro alio fidejussit præsente, et non recusante, utrosque obligatos habet jure mandati. Quòd si pro invito vel ignorante, alterutrius mandatum secutus fidejussit, eum solum convenire potest, qui mandavit, non etiam reum promittendi. Nec me movet, quòd pecunia fidejussoris reus liberetur, id enim contingit, etsi meo mandato pro alio solvas.

Si servus,

54. *Idem lib.* 27 *Quæstionum.*

Cùm servus extero se mandat emendum, nullum mandatum est. Sed si in hoc mandatum intercessit, *ut servus manumitteretur*, nec manumiserit, et pretium consequetur dominus ut venditor, et affectus ratione mandati agetur. Finge filium naturalem, vel fratrem esse. Placuit enim prudentioribus, affectus rationem in bonæ fidei judiciis habendam. Quòd si de suis nummis emptor pretium dederit (neque enim aliter judicio venditi liberari potest) quæri solet, an utiliter de peculio agere possit? Et verius et utilius videtur, prætorem de hujusmodi contractibus servorum non cogitasse, quibus se ipsi mala ratione dominis auferunt.

Aut bona fide serviens se emi mandaverit.

§. 1. Si liber homo bona fide serviens, redimisse mandaverit, idque nummis emptoris factum sit, contraria mandati actione agi posse constat: ut tamen actiones præstentur, quas habet emptor adversus venditorem: finge, non ma-

la mauvaise foi que lui opposera le principal obligé.

53. *Papinien au liv.* 9 *des Questions.*

Si un particulier répond sur la parole d'une personne pour un autre qui est présent, et qui ne s'oppose point, il oblige envers lui l'un et l'autre par l'action du mandat; mais si, chargé par une personne, il répond pour un principal débiteur malgré lui, ou à son insu, il ne peut actionner que la personne par laquelle il a été chargé, et non le principal obligé. Mais, direz-vous, le principal obligé se trouve alors libéré par les deniers du répondant. Je répondrai qu'on doit dans cette espèce décider la même chose que dans le cas où je vous chargerois de payer pour un autre.

54. *Le même au liv.* 27 *des Questions.*

Si un esclave charge quelqu'un de l'acheter, le mandat est nul; mais si le mandat avoit pour objet que l'esclave fût affranchi par l'acheteur; dans le cas où ce dernier ne l'affranchiroit pas, le maître auroit action contre lui pour se faire payer le prix de l'esclave qu'il lui a vendu; et en outre il auroit encore contre lui l'action du mandat pour le forcer à affranchir l'esclave. Cette seconde action lui est accordée à raison des sentimens d'amitié qu'il peut avoir pour son esclave: car il peut arriver que cet esclave soit un enfant que le maître a eu d'une de ses esclaves, ou qu'il soit son frère naturel. Or les meilleurs jurisconsultes sont d'avis qu'en matière d'action de mandat, on doit avoir égard aux raisons d'attachement et d'amitié. Mais l'acheteur qui a payé l'esclave de ses propres deniers (car autrement il ne seroit pas libéré de l'obligation qu'il a contractée vis-à-vis du maître vendeur), pourra-t-il intenter efficacement l'action sur le pécule? Il ne paroît pas que le préteur, en introduisant cette action, ait eu en vue les contrats par lesquels les esclaves cherchent à se soustraire à la puissance de leurs maîtres.

1. Si un homme libre, qui se trouve de bonne foi sous la puissance d'un maître, charge quelqu'un de l'acheter, et que le paiement soit fait des deniers de l'acheteur, il est certain que ce dernier aura contre lui l'action contraire du mandat: de ma-

Source : BIU Cujas

nière cependant qu'il sera obligé de transporter les actions qu'il a contre le vendeur, en supposant qu'il n'ait point affranchi l'homme libre dont il s'agit.

55. *Le même au liv.* 1 *des Réponses.*

Le fondé de procuration est soumis à l'action du mandat, et non à celle du vol, dans le cas où il refusera de rendre les choses qu'il a reçues pour le mandant, sans les renfermer à dessein de les soustraire.

56. *Le même au liv.* 3 *des Réponses.*

Celui qui a prêté de l'argent à quelqu'un, parce qu'il en étoit chargé par un autre, peut actionner celui dont il a reçu le mandat, avant de s'adresser au principal débiteur, et avant de vendre les gages qu'il a reçus. Si même la lettre de mandat porte que le créancier aura cette faculté, il pourra revenir contre le mandant, quoiqu'il ait commencé par vendre le gage : car les clauses insérées dans un contrat pour éviter toute équivoque, ne dérogent point au droit commun.

1. Un répondant qui a fait des offres réelles de la somme, et qui l'a consignée ou déposée, parce que le créancier étoit d'un âge qui ne permettoit pas de le payer valablement, peut intenter sur le champ l'action du mandat contre le principal débiteur.

2. Quoique le mandant, revenu de la province après cinq ans d'absence, ait renouvelé le mandat sans se faire rendre compte, parce qu'il étoit pressé de partir pour le service de la république, on n'en exigera pas moins la bonne foi du mandant pendant tout le temps de son administration. Ainsi, comme le mandataire a été obligé en cette qualité de porter dans la seconde administration tout ce qu'il devoit en conséquence de la première, il rendra compte de l'une en rendant compte de l'autre.

3. La promesse vague et indéterminée de donner un salaire ne donne point lieu à l'action extraordinaire, et le fondé de procuration n'a pas même en ce cas l'action du mandat pour se faire fixer un salaire.

4. Le fondé de procuration pourra intenter l'action du mandat pour se faire rendre les dépenses nécessaires qu'il a faites de bonne foi, quoiqu'il n'ait pas pu terminer l'affaire dont il s'étoit chargé.

numisse liberam personam emptorem.

55. *Idem lib.* 1 *Responsorum.*

Procurator qui non res inclusas subtraxit, sed traditas non reddidit, judicio mandati, non furti, tenetur. — De rebus reddendis à procuratore.

56. *Idem lib.* 3 *Responsorum.*

Qui mutuam pecuniam dari mandavit, omisso reo promittendi, et pignoribus non distractis, eligi potest : quod uti liceat, si literis exprimatur, distractis quoque pignoribus, ad eum creditor redire poterit : etenim quæ dubitationis tollendæ causa contractibus inseruntur, jus commune non lædunt. — De mandatore conveniendo.

§. 1. Fidejussor qui pecuniam in jure obtulit, et propter ætatem ejus qui petebat, obsignavit, ac publicè deposuit, confestim agere mandati potest. — De fidejussore, qui pecuniam debitam publicè deposuit.

§. 2. Non ideò minus omnis temporis bonam fidem explorari oportet, quod dominus post annos quinque provincia reversus, mox reipublicæ causa profecturus, non acceptis rationibus mandatum instauraverit. Cùm igitur ad officium procuratoris pertinuerit, quidquid ex prima negotiorum gestorum administratione debuit, ad secundam rationem transferre, secundi temporis causa priorem litem suscipiet. — De bona fide. De instauratione mandati.

§. 3. Salarium incertæ pollicitationis neque extra ordinem rectè petitur, neque judicio mandati, ut salarium tibi constituat. — De promissione salarii incerti.

§. 4. Sumptus bona fide necessariò factos, etsi negotio finem adhibere procurator non potuit, judicio mandati restitui necesse est. — De sumptibus à procuratore factis.

Source : BIU Cujas

57. *Idem lib.* 10 *Responsorum.*

De morte mandatarii.

Mandatum distrahendorum servorum, defuncto, qui mandatum suscepit, intercidisse constitit: quoniam tamen heredes ejus errore lapsi, non animo furandi, sed exsequendi quod defunctus suæ curæ fecerat, servos vendiderant, eos ab emptoribus usucaptos videri placuit: sed venalitiarium ex provincia reversum, Publiciana actione non utiliter acturum, cùm exceptio justi dominii causa cognita detur, neque oporteat eum qui certi hominis fidem elegit, ob errorem aut imperitiam heredum, adfici damno.

58. *Paulus lib.* 4 *Quæstionum.*

De morte mandantis, de negotiis hereditariis.

Si præcedente mandato Titium defenderas, quamvis mortuo eo, cùm hoc ignorares, ego puto mandati actionem adversus heredem Titii competere, quia mandatum morte mandatoris, non etiam mandati actio solvitur. Quòd si sine mandato defensionem suscepisti, negotium quodammodò defuncti gerere instituteras, et quemadmodùm, si illum liberasses, competeret tibi negotiorum gestorum actio, ita potest dici, et heredem ejus eadem actione teneri.

An decretum prætoris noceat creditori absenti

§. 1. Lucius Titius creditori suo mandatorem dedit: deindè defuncto debitore, majore parte creditorum consentiente, à prætore decretum est, ut portionem creditores ab heredibus ferant, absente eo creditore, apud quem mandator exstiterat. Quæro, si mandator conveniatur, an eandem habeat exceptionem, quam heres debitoris? Respondi: Si præsens apud prætorem ipse quoque consensit, pactus videtur justa ex causa: eaque exceptio et fidejussori danda esset, et mandatori. Sed cùm proponas eum abfuisse, iniquum est auferri ei electionem, sicut pignus, aut privilegium, qui potuit præsens idipsum proclamare, nec desiderare decretum

57. *Le même au liv.* 10 *des Réponses.*

Il est bien certain que le mandat par lequel quelqu'un s'est chargé de vendre des esclaves, finit par la mort du mandataire; cependant, comme dans l'espèce proposée les héritiers du mandataire, par erreur, et sans intention de voler, ont vendu les esclaves dans le dessein d'exécuter la commission dont le défunt s'étoit chargé, on décide que les acheteurs peuvent acquérir ces esclaves par la prescription; mais le marchand d'esclaves étant de retour pourra intenter efficacement l'action Publicienne pour réclamer ses esclaves, quoique prescrits par l'acheteur; parce qu'on lui accordera en connoissance de cause le droit de soutenir qu'il en est le véritable maître, et qu'il n'est pas juste que celui qui a choisi une personne dont la capacité lui étoit connue, souffre du préjudice à l'occasion de l'erreur ou de l'ignorance des héritiers.

58. *Paul au liv.* 4 *des Questions.*

Si vous avez défendu en justice Titius qui vous en avoit chargé, vous pourrez après sa mort intenter l'action du mandat contre ses héritiers, parce qu'il est bien vrai que l'obligation du mandat finit par la mort du mandant, mais il n'en est pas de même de l'action du mandat. Si vous vous êtes chargé de le défendre sans être fondé de procuration de sa part, mais seulement dans l'intention de gérer ses affaires, de même que vous auriez contre lui l'action de la gestion des affaires d'autrui si vous l'eussiez libéré, ses héritiers seront soumis envers vous à la même action.

1. Lucius-Titius, pressé par son créancier, lui a donné un répondant; ensuite ce principal débiteur est mort; et du consentement de la plus grande partie des créanciers, le préteur a ordonné qu'ils ne tireroient des héritiers qu'une portion de leur créance. Le créancier à qui le répondant dont il s'agit avoit été donné, n'avoit point été présent à la délibération des autres, ni au jugement du préteur. On a demandé en conséquence si, dans le cas où il intenteroit son action contre le répondant, celui-ci pourroit lui opposer l'exception que le jugement du préteur a procuré aux héritiers du débiteur, pour être autorisé à ne payer qu'une portion de la créance? J'ai répondu

Source : BIU Cujas

répondu : si le créancier dont il s'agit a donné son consentement avec les autres devant le préteur, il est censé être convenu légitimement de remettre une portion de sa créance, et l'exception qui naît de cette convention peut être efficacement opposée par le répondant ; mais, puisqu'il est de fait, dans l'espèce proposée, que le créancier étoit absent, il seroit injuste de lui ôter le choix qui lui appartient : car un créancier hypothécaire ou privilégié, qui seroit présent à un pareil accommodement, pourroit réclamer son privilège ou son droit d'hypothèque, et refuser de souscrire au jugement du préteur. On ne peut pas dire que l'héritier gagne quelque chose si le répondant peut écarter le créancier pour une portion de la créance. Ce seroit le répondant seul qui en profiteroit, puisque l'héritier n'en seroit pas moins soumis à cet égard à l'action du mandat envers lui. Mais si le créancier avoit touché de l'héritier la portion de sa créance, devroit-on dire qu'il pourroit encore actionner le répondant pour se faire payer par lui de ce qui reste dû ? Cette question a fait quelque difficulté ; mais il paroît plus juste de dire que le créancier a donné un consentement tacite au jugement du préteur en s'adressant à l'héritier.

tum prætoris. Nec enim si quis dixerit, summovendum creditorem, heredi consulitur, sed mandatori, vel fidejussori, quibus mandati judicio eandem partem præstaturus est. Planè si ab herede partem accepisset, an in reliquum permittendum esset creditori fidejussorem convenire, dubitatum est? Sed videbitur consentire decreto, conveniendo heredem.

59. *Le même au liv. 4 des Réponses.*

Si Calpurnius a stipulé qu'une somme prêtée par Titius, duquel il avoit un mandat, seroit payée à lui mandataire, sans que le mandant eût intention de lui en faire une donation, les héritiers du mandant auront à cet égard l'action du mandat contre le mandataire pour le forcer à leur transporter les actions qu'il a acquises par sa stipulation contre le débiteur. Il en sera de même dans le cas où Calpurnius se sera fait payer la somme.

59. *Idem lib. 4 Responsorum.*

Si mandato Titii Calpurnius pecuniam quam Titius credebat, stipulatus esset, non donandi animo, mandati judicio eum ab herede Titii posse conveniri ut actiones suas præstet. Idem est, et si exacta est à Calpurnio pecunia.

De eo qui stipulatur mandato alterius.

1. Paul dit que si le répondant avoit acheté du créancier le gage donné par le débiteur, il seroit condamné en conséquence de l'action du mandat, à rendre ce gage, avec les fruits, aux héritiers du débiteur, si ceux-ci offroient de le payer en entier, et qu'on ne devoit pas le regarder comme un étranger qui auroit acheté le même gage ; parce qu'en matière de contrat on doit toujours remplir sa convention avec toute la bonne foi qu'on peut exiger.

§. 1. Paulus respondit, fidejussorem, qui rem pignoris jure obligatam à creditore emit, mandati judicio conventum ab herede debitoris, oblato omni debito restituere cum fructibus cogendum ; neque habendum similem extraneo emptori : cum in omni contractu bonam fidem præstare debeat.

Fidejussore emente rem pignoratam.

Source : BIU Cujas

De die adjecto mandato.

§. 2. Paulus respondit, die adjecto in mandato intra quem præstaturum se Lucius Titius scripsit, non esse impedimento, quo minùs etiam post eum diem conveniri mandati judicio possit.

2. Le même jurisconsulte dit aussi que si on avoit fixé dans le mandat un terme dans lequel le mandataire auroit promis de fournir une chose, rien n'empêchoit qu'on n'intentât contre lui l'action du mandat après le terme fixé.

De pluribus mandatoribus.

§. 3. Paulus respondit, unum ex mandatoribus insolidum eligi posse, etiamsi non sit conceptum in mandato : post condemnationem autem in duorum personam collatam, necessariò ex causa judicati singulos pro parte dimidia conveniri posse, et debere.

3. Il dit encore que de deux mandataires solidaires, on pourroit s'adresser à celui qu'on voudroit choisir, quand même il n'y auroit rien de convenu à cet égard dans le mandat; mais si on a obtenu une condamnation contre tous les deux, l'action pour faire exécuter la chose jugée ne peut et ne doit être intentée contre chacun que pour moitié.

De pignore evicto.

§. 4. Creditor pignus vendidit: quæro, an si evicta sit possessio emptori, regressum creditor ad mandatorem habere possit? Et an intersit, creditoris jure vendiderit, an communi jure promiserit? Paulus respondit, si creditor ex pretio pignorum debitum consecuturus non sit, mandatorem liberum non videri. Ex hoc responso apparet, si evictionis nomine non teneatur, proficere eam rem ad liberationem.

4. Un créancier a vendu le gage qui lui avoit été donné par son débiteur. On demande si, dans le cas où l'acheteur se trouveroit juridiquement dépossédé, le créancier pourroit reprendre son action contre le répondant? Doit-on distinguer alors si le créancier a vendu le gage en sa qualité de créancier sans garantie, ou s'il a promis la garantie comme un vendeur ordinaire a coutume de la promettre? Paul a répondu: Si le créancier n'a pas eu suffisamment sur le prix des gages vendus de quoi se payer de sa créance, le répondant ne paroît point avoir été libéré. On voit par cette réponse que, dans le cas où le créancier aura vendu le gage sans se soumettre à la clause de garantie, le répondant se trouve libéré.

De die adjecto in mandato. De morte rei.

§. 5. *Ille illi salutem. Mando tibi, ut Blæsio Severo adfini meo octoginta credas sub pignore illo et illo : in quam pecuniam, et quidquid usurarum nomine accesserit, indemnem rationem tuam me esse ex causa mandati in eum diem, quoad vixerit Blæsius Severus, præstaturum.* Posteà sæpè conventus mandator non respondit. Quæro, an morte debitoris liberatus sit? Paulus respondit mandati obligationem perpetuam esse, licet in mandato adjectum videatur, indemnem rationem tuam esse ex causa mandati, in eum diem, quoad vixerit Blæsius Severus, præstaturum.

5. Un tel à un tel, salut. « Je vous charge de prêter quatre-vingt à Blæsius Sévère mon allié, sous tel et tel gage. Je vous tiendrai compte de ladite somme, ensemble des intérêts qui pourront en être dus, jusqu'à la mort de Blæsius Sévère ». Le répondant a été depuis cette obligation souvent actionné et n'a pas répondu. On demande si la mort du débiteur lui procurera sa libération? Paul a répondu que l'obligation du mandat étoit perpétuelle, encore bien que le mandat portât que le mandant tiendroit compte de la somme pendant la vie de Blæsius Sévère.

De cautione idonea.

§. 6. Paulus respondit, non videri mandati conditioni paritum, cùm in mandato adjectum sit, ut idonea cautio à debitore exigeretur, si neque fidejussor, neque pignora accepta sint.

6. Le même jurisconsulte dit encore qu'un mandataire n'étoit pas censé avoir rempli un mandat par lequel il étoit chargé d'exiger bonne et suffisante caution des débiteurs, s'il ne s'étoit fait donner ni répondant ni gage.

Source : BIU Cujas

60. *Scévola au liv. 1 des Réponses.*

Le créancier a actionné le répondant: celui-ci a été condamné, mais a interjeté appel du jugement. On demande si, tandis que la cause d'appel est pendante, le créancier peut actionner le principal débiteur? J'ai répondu qu'il le pouvoit.

1. Titius a écrit à un homme qui alloit se marier, en ces termes: « Titius à Séius, salut. Vous savez que j'ai de l'affection pour Sempronia; ainsi, comme je souhaite que vous l'épousiez, je suis bien aise que vous sachiez que vous faites un mariage convenable à votre dignité. Et quoique je sois instruit que sa mère Titia doit vous promettre une dot convenable, néanmoins je ne fais point difficulté d'en être le répondant auprès de vous, afin de vous attacher davantage à moi et aux miens. C'est pourquoi je vous fais savoir par la présente que je vous réponds de tout ce qui vous aura été promis à cet égard ». Titia, mère de la future, qui n'avoit point chargé Titius de répondre pour elle, et qui n'avoit pas ratifié cette obligation, a promis une dot à Séius. On demande si, dans le cas où l'héritier de Titius auroit payé en conséquence du mandat, il auroit son recours contre l'héritier de Titia? J'ai répondu que, dans l'espèce proposée, il n'avoit aucun recours. On a demandé si, en ce cas, cet héritier n'auroit pas au moins contre l'héritier de Titia l'action de la gestion des affaires d'autrui? J'ai répondu qu'il ne pouvoit pas même, suivant les principes, intenter cette action; parce qu'il est clair que Titius a contracté ce mandat plutôt pour satisfaire sa propre inclination que pour rendre service à Titia. On demande encore si, dans le cas où le mari intenteroit son action contre celui qui a contracté le mandat, il pourroit être débouté par quelque exception? J'ai répondu que je ne connoissois aucune exception qu'on pût lui opposer utilement.

2. On a demandé si quelqu'un qui a chargé deux personnes de l'administration de ses affaires, pouvoit les actionner chacune solidairement? J'ai répondu que les deux mandataires devoient être actionnés chacun solidairement, pourvu cependant qu'on n'exigeât pas des deux plus qu'il n'étoit dû au mandant.

60. *Scævola lib. 1 Responsorum.*

Si mandator appellaverit.

Creditor mandatorem convenit: is condemnatus, provocavit. Quærendum est, an manente appellatione debitor à creditore conveniri potest? Respondi, posse.

De mandatore, qui pro alio, non tamen ejus causa, promisit.

§. 1. Ad eum qui uxorem ducturus erat, literas fecit tales: *Titius Seio salutem. Sempronìam pertinere ad animum meum cognovisti: ideòque cùm ex voto meo nuptura tibi sit, velim certus sis, secundùm dignitatem tuam contrahere te matrimonium. Et quamvis idoneè repromissuram tibi Titiam matrem puellæ dotem sciam, tamen et ipse, quò magis conciliem animum tuum domui meæ, fidem meam interponere non dubito. Quare scias quodcunque ab ea ex hac causa stipulatus fueris, id me mea fide esse jussisse, salvum te habiturum.* Atque ita Titia, quæ neque Titio mandaverat, neque ratum habuerat, quod scripserat, dotem Seio promisit. Quæro, si heres Titii ex causa mandati præstiterit, an actione mandati heredem Titiæ convenire potest? Respondi, secundùm ea quæ proponuntur, non posse. Item quæsitum est, an nec negotiorum gestorum? Respondi, nec hoc nomine jure agere posse: palam enim facere Titium, non tam Titiæ nomine, quàm quòd consultum sibi vellet, mandasse. Item, si maritus adversus mandatorem ageret, an aliqua exceptione summoveatur? Respondi, nihil proponi, cur summovendus sit.

De duobus mandatariis.

§. 2. Duobus quis mandavit negotiorum administrationem: quæsitum est, an unusquisque mandati judicio insolidum teneatur? Respondi unumquemque pro solido conveniri debere, dummodò ab utroque non ampliùs debito exigatur.

Source : BIU Cujas

De exhibitione uxoris.

§. 3. Si inter maritum, et socerum id actum esset, vel tacito intellectu, ut onus exhibendæ uxoris ad maritum rediret, præstante patre dotis usuras, nullam actionem superfore ad recipiendum, quod negetur consumptum. Quòd si pater puellæ exhibitionem mandasse se doceat, actionem mandati competere.

3. Si, de convention entre le gendre et le beau-père, la charge d'entretenir et nourrir la femme devoit concerner le premier dans le cas où le second paieroit les intérêts de la dot, le mari n'auroit point d'action pour se faire payer ce qu'il n'auroit pas dépensé. Mais si le beau-père prouve qu'il a chargé son gendre d'avoir soin de sa fille, il y aura lieu à l'action du mandat.

De libera administratione concessa.

§. 4. Lucius Titius fratris filio commisit rerum suarum administrationem ita: Σείῳ τέκνῳ χαίρειν. Ἐγὼ μὲν κατὰ φύσιν ἔναι νομίζω, τὸ ὑπὲρ πατρὸς, καὶ τῶν τοῦ πατρὸς υἱῶν πραγματεύεσθαι δίκα τοῦ τινὰ ἐπιτροπικὸν αἰτεῖν: εἰ δὲ δεῖ καὶ τοιούτου τινὸς, ἐπιτρέπω σοι περὶ πάντων ἐμῶν, ὡς θελεῖς, πραγματεύεσθαι, εἴτε πωλεῖν θελεῖς, εἴτε ὑποτίθεσθαι, εἴτε ἀγοράζειν, εἴτε ὁτιοῦν πράττειν, ὡς κυρίῳ ὄντι σοῦ ἐμῶν, ἐμοῦ πάντα κυρία εἶναι τὰ ὑπὸ σοῦ γινόμενα ἡγουμένου, καὶ μηδὲν ἀντιλέγοντος σοι πρὸς μηδεμίαν πρᾶξιν. Id est, *Seio filio suo salutem. Ego quidem secundùm naturam esse existimo pro patre, et patris filiis negotiari sine aliqua concessionis inquisitione. Si autem necessitas alicujus talis erit, concedo tibi de omnibus meis ut vis, negotiari, sive vendere vis, sive pacisci, sive emere, sive quodcunque operari, ut domino omnium meorum, me omnia firma esse à te facta existimante, et non contrarium dicente tibi ad ullam operationem.* Quæsitum est, si quid non administrandi animo, sed fraudulenter alienasset, vel mandasset, an valeret? Respondi, eum de quo quæreretur, plenè quidem, sed quatenùs res ex fide agenda esset, mandasse. Item quæro, an cùm Seius magistratu functus debitor exstitisset, Lucius Titius eo nomine conveniri possit, vel res ejus obligatæ essent, propter verba epistolæ suprascripta? Respondi, neque conveniri posse, neque res obligatas esse.

4. Lucius-Titius a confié le soin de ses affaires à son neveu, en ces termes: » Séius à son fils, salut. Je pense que, selon la nature, un fils doit travailler pour son père et ses frères, sans qu'il ait besoin à cet égard d'une concession spéciale; néanmoins je vous accorde, si cela est nécessaire, de gouverner à votre volonté tout ce qui m'appartient, de vendre, faire des accommodemens, acheter, et faire à ce sujet tout ce qui vous plaira comme si vous étiez vous-même maître de tous mes biens, promettant de ratifier tout ce que vous aurez fait, sans contredire aucune de vos opérations ». On a demandé si les aliénations ou le mandat que le neveu auroit fait à l'occasion des biens de son oncle, mais frauduleusement, et sans intention d'administrer en cela ses affaires, pourroient avoir de la validité? J'ai répondu que le mandat dont il étoit ici question étoit à la vérité très-étendu, mais qu'il supposoit toujours que le mandataire ne feroit rien que de bonne foi. On a encore demandé si, dans l'espèce proposée, le mandant pourroit être actionné si son neveu avoit contracté des dettes dans une magistrature qu'il auroit remplie, ou s'il avoit hypothéqué les effets de son oncle à ses propres créanciers, à cause des termes dans lesquels la lettre ci-dessus rapportée est conçue? J'ai répondu que l'oncle ne pouvoit point être actionné à cet égard, et que ces effets n'étoient pas valablement obligés.

61. *Paulus lib. 2 ad Neratium.*

Si filiofamilias mandetur.

Quòd filiofamilias, ut peteret mandavi, emancipatus exegit: de peculio intra annum utiliter agam. Paulus: sed et cum filio agendum est.

61. *Paul au liv. 2 sur Nératius.*

Si j'ai chargé un fils de famille d'exiger de mon débiteur ce qu'il me devoit, et qu'il s'en soit fait payer après avoir été émancipé, je puis intenter utilement contre le père l'action sur le pécule dans l'année de l'émancipation du fils. Paul: on doit même en ce cas intenter son action contre le fils lui-même.

Source : BIU Cujas

62. *Scévola au liv.* 6 *du Digeste.*

Il y avoit contestation sur la succession d'un défunt entre l'héritier écrit d'une part, et l'oncle et les tantes du testateur de l'autre. Mævius, oncle du testateur, a écrit à ses sœurs qu'il partageroit avec elles ce qu'il pourroit retirer en cas qu'il eût un jugement favorable. Cette lettre n'a été suivie d'aucune obligation solennelle. On a demandé si, dans le cas où Mævius auroit transigé avec l'héritier écrit, et auroit acquis par cette transaction quelques biens fonds ou quelques autres effets, il pourroit être actionné par ses sœurs en conséquence de sa lettre? J'ai répondu qu'il pouvoit être actionné.

1. J'ai donné un mandat conçu en ces termes: « Lucius-Titius à Gaïus, son ami, salut. Je vous prie et je vous charge de répondre auprès de Sempronius pour Publius-Mævius; ce que vous ne pourrez pas retirer de Publius-Mævius, je m'oblige à vous le fournir, et je vous écris la présente pour vous en assurer ». On demande si Gaïus n'avoit point répondu pour Publius-Mævius, mais avoit seulement chargé le créancier de lui prêter, ou s'étoit comporté d'une manière différente de celle dont on étoit convenu dans le mandat, l'action du mandat pourroit avoir lieu contre lui? J'ai répondu qu'elle auroit lieu.

62. *Scævola lib.* 6 *Digestorum.*

Cùm controversia esset de hereditate defuncti, inter scriptum heredem, et patruum Mævium, et amitas, Mævius literis ad sorores suas factis, declaravit *commune futurum, quidquid ad eum ex eventu litis hereditariæ pervenisset:* neque stipulatio literas secuta est. Quæsitum est, cùm transegerit idem Mævius cum scripto herede, ita ut prædia, et aliæ quædam res ex ea transactione ad eum pervenirent, an ex literis suis possit à sororibus conveniri? Respondit, posse.

De literis, quibus declaratur commune futurum, quod ex eventu litis pervenerit.

§. 1. Mandavi in hæc verba: *Lucius Titius Gaio suo salutem. Peto, et mando tibi, ut fidem dicas pro Publio Mævio apud Sempronium: quæque à Publio soluta tibi non fuerint, me repræsentaturum, hac epistola manu mea scripta, notum tibi facio.* Quæro, si non fidejussisset, sed mandasset creditori, et aliàs egisset, quàm quod ei mandatum esset, an actione mandati teneretur? Respondit, teneri.

Si is cui mandatum est, ut fidejubeat, mandaverit.

TITRE II.

DE L'ACTION QUI NAIT DE LA SOCIÉTÉ.

1. *Paul au liv.* 32 *sur l'Edit.*

La société peut être contractée ou pour toujours, c'est-à-dire pendant la vie des associés, ou pour ne durer qu'un certain temps, ou ne commencer que dans un certain temps, ou sous de certaines conditions.

2. Dans la société générale de tous les biens tout ce qui appartient aux associés devient à l'instant commun entre eux;

2. *Gaïus au liv.* 10 *sur l'Edit provincial.*

Parce qu'on présume qu'il se fait en ce cas une tradition réciproque, quoique réellement elle ne se fasse pas.

TITULUS II.

PRO SOCIO.

1. *Paulus lib.* 32 *ad Edictum.*

Societas coïri potest, vel in perpetuum, id est, dum vivunt, vel ad tempus, vel ex tempore, vel sub conditione.

Quibus modis societas contrahitur.

§. 1. In societate omnium bonorum, omnes res quæ coëuntium sunt, continuò communicantur:

De societate omnium bonorum.

2. *Gaius lib.* 10 *ad Edictum provinciale.*

Quia, licet specialiter traditio non interveniat, tacita tamen creditur intervenire.

Source : BIU Cujas

3. *Paulus lib.* 32 *ad Edictum.*

Ea verò quæ in nominibus erunt, manent in suo statu, sed actiones invicem præstare debent.

§. 1. Cùm specialiter omnium bonorum societas coïta est, tunc et hereditas, et legatum, et quod donatum est, aut quaqua ratione adquisitum, communioni adquiretur.

De justa hereditate.

§. 2. De illo quæritur, si ita societas (coïta sit), *ut si qua justa hereditas alterutri obvenerit, communis sit*: quæ *justa hereditas*? Utrum quæ jure legitimo obvenit, an etiam ea quæ testamento? Et probabilius est, ad legitimam hereditatem tantum hoc pertinere.

De dolo.

§. 3. Societas, si dolo malo, aut fraudandi causa coïta sit, ipso jure nullius momenti est: quia fides bona contraria est fraudi et dolo.

4. *Modestinus lib.* 3 *Regularum.*

Quibus modis contrahitur.

Societatem coïre et re, et verbis, et per nuntium posse nos, dubium non est.

Vel dissolvitur societas.

§. 1. Dissociamur renuntiatione, morte, capitis minutione, et egestate.

5. *Ulpianus lib.* 31 *ad Edictum.*

Quarum rerum contrahitur.

Societates contrahuntur sive universorum bonorum, sive negotiationis, alicujus, sive vectigalis, sive etiam rei unius.

De his qui non sunt æquis facultatibus.

§. 1. Societas autem coïri potest, et valet etiam inter eos qui non sunt æquis facultatibus, cum plerumque pauperior opera suppleat, quantùm ei per comparationem patrimonii deest.

De donatione.

§. 2. Donationis causa societas rectè non contrahitur.

3. *Paul au liv.* 32 *sur l'Edit.*

Les créanciers de chaque associé restent dans le même état, mais ils doivent à cet égard se transporter réciproquement leurs actions.

1. Lorsqu'on a contracté expressément une société générale de tous ses biens, les successions, les legs, les donations, et toutes les acquisitions que fait un des associés, à quelque titre que ce soit, sont acquises à la communauté.

2. On a demandé ce qu'on devoit décider au sujet d'une clause de société, qui portoit qu'une succession échue légitimement à un des associés deviendroit commune. Que doit-on entendre par ces termes, une succession échue légitimement? Ces termes doivent-ils se rapporter à la succession qui est déférée par la loi *ab intestat*, ou même à celle qui est déférée par testament? Il paroît qu'ils doivent être restreints à la succession déférée par la loi *ab intestat*.

3. Une société frauduleuse ou contractée de mauvaise foi est nulle de plein droit; parce que la bonne foi, qui doit faire l'ame de la société, est contraire à la fraude et au dol.

4. *Modestin au liv.* 3 *des Règles.*

Il est constant qu'une société peut être contractée, ou par tradition des choses qui doivent être communes, ou par paroles, ou même entre absens, par le ministère d'un messager qu'on enverra de sa part.

1. La société finit par la renonciation, la mort, le changement d'état et la pauvreté d'un des associés.

5. *Ulpien au liv.* 31 *sur l'Edit.*

On contracte une société, ou généralement pour rendre communs tous les biens des associés, ou spécialement pour une affaire particulière, pour la levée des impôts publics, ou même pour ne faire entrer qu'une chose particulière en communauté.

1. La société peut se contracter valablement même entre des personnes dont la fortune est inégale, parce que souvent un associé supplée au défaut de sa fortune par son industrie, qui peut compenser ce qui manque à son patrimoine pour égaler celui de l'autre associé.

2. On ne peut point contracter valablement une société dans l'intention de faire

Source : BIU Cujas

une donation à celui avec qui on la contracte.

6. *Pomponius au liv.* 9 *sur Sabin.*

Si vous contractez une société avec moi, sous la condition que vous serez le maître de régler la part que chacun de nous aura, ce réglement doit être fait par un arbitre, qui pourra fixer les parts entre nous suivant sa prudence, sans être obligé de les faire égales; car on peut supposer qu'un des associés ait fait des fonds plus considérables, ou que ses peines et son industrie soient plus précieuses que celles de l'autre.

7. *Ulpien au liv.* 30 *sur Sabin.*

On peut contracter une société purement et simplement; et alors, si on n'a fait aucune réserve, la société est générale: elle a pour objet tous les biens que gagnent les associés en conséquence d'une vente ou d'un loyer.

8. *Paul au liv.* 6 *sur Sabin.*

Par les biens que gagne chaque associé, on entend ici les gains qui proviennent des travaux et de l'industrie.

9. *Ulpien au liv.* 30 *sur Sabin.*

Sabin n'a point ajouté que cette société auroit pour objet les successions, les legs, les donations à cause de mort ou entre-vifs, peut-être parce que ces libéralités ont toujours une cause, et ont été méritées par celui à qui elles sont faites;

10. *Paul au liv.* 6 *sur Sabin.*

Et parce que souvent la succession peut être regardée comme une dette dont le défunt a dû s'acquitter, comme dans les cas où la succession des parens est déférée aux enfans, ou celle des affranchis au patron.

11. *Ulpien au liv.* 30 *sur Sabin.*

Quintus-Mucius s'exprime de la même manière au sujet des successions et des legs.

12. *Paul au liv.* 6 *sur Sabin.*

Ce qui pourra être dû à un associé n'entrera point dans la communauté, à moins que cette créance ne provienne du gain que l'associé se sera procuré par ses travaux.

13. *Le même au liv.* 32 *sur l'Edit.*

Si la société porte qu'on mettra en commun les gains et les profits, ces termes ne doivent s'entendre que des gains qu'on fera à l'occasion de ses travaux.

6. *Pomponius lib.* 9 *ad Sabinum.*

Si societatem mecum coïeris, ea conditione, *ut partes societatis constitueres*, ad boni viri arbitrium ea res redigenda est: et conveniens est viri boni arbitrio, ut non utique ex æquis partibus socii simus, veluti si alter plus operæ, industriæ, pecuniæ in societatem collaturus sit. De partibus lucri et damni.

7. *Ulpianus lib.* 30 *ad Sabinum.*

Coïri societatem et simpliciter licet: et si non fuerit distinctum, videtur coïta esse universorum, quæ ex quæstu veniunt: hoc est, si quod lucrum ex emptione, venditione, locatione, conductione descendit. De societate simpliciter contracta.

8. *Paulus lib.* 6 *ad Sabinum.*

Quæstus enim intelligitur, qui ex opera cujusque descendit. De quæstu.

9. *Ulpianus lib.* 30 *ad Sabinum.*

Nec adjecit Sabinus, hereditatem, vel legatum, vel donationes mortis causa, sive non mortis causa: fortassis hæc ideò, quia non sine causa obveniunt, sed ob meritum aliquod accedunt:

10. *Paulus lib.* 6 *ad Sabinum.*

Et quia plerunque vel à parente, vel à liberto, quasi debitum nobis hereditas obvenit.

11. *Ulpianus lib.* 30 *ad Sabinum.*

Et ita de hereditate, legato, donatione, Quintus Mucius scribit.

12. *Paulus lib.* 6 *ad Sabinum.*

Sed nec æs alienum, nisi quod ex quæstu pendebit, veniet in rationem societatis.

13. *Idem lib.* 32 *ad Edictum.*

Sed et si adjiciatur, *ut et quæstus et lucri socii sint*, verum est, non ad aliud lucrum, quàm quod ex quæstu venit, hanc quoque adjectionem pertinere. De lucro.

Source : BIU Cujas

14. *Ulpianus lib.* 30 *ad Sabinum.*

De pacto ne res dividatur, aut ne abeatur à societate.

Si convenerit inter socios, *ne intra certum tempus communis res dividatur*, non videtur convenisse, ne societate abeatur. Quid tamen, si hoc convenit, *ne abeatur*? an valeat? Eleganter Pomponius scripsit, frustra hoc convenire : nam et si non convenit, si tamen intempestivè renuntietur societati, esse pro socio actionem : sed etsi convenit, *ne intra certum tempus societate abeatur*, et ante tempus renuntietur, potest rationem habere renuntiatio, nec tenebitur pro socio, qui ideò renuntiavit, quia conditio quædam qua societas erat coïta, ei non præstatur : aut quid si ita injuriosus et damnosus socius sit, ut non expediat eum pati;

15. *Pomponius lib.* 13 *ad Sabinum.*

Vel quòd ex ea re frui non liceat, cujus gratia negotiatio suscepta sit.

16. *Ulpianus lib.* 30 *ad Sabinum.*

Idemque erit dicendum, si socius renuntiaverit societati, qui reipublicæ causa diu, et invitus sit abfuturus : quamvis nonnunquam ei objici possit, quia potuit et per alium societatem administrare, vel socio committere; sed hoc non aliàs, nisi valdè sit idoneus socius, aut facilis abfuturo etiam per alium societatis administratio.

Jus excipiendi transit contra singularem successorem.

§. 1. Qui igitur paciscitur, *ne dividat*, nisi aliqua justa ratio intercedat, nec vendere poterit, nec alia ratione efficiet ut dividatur. Et sanè potest dici venditionem quidem non impediri, sed exceptionem adversus emptorem locum habere, si antè dividat, quàm divideret is qui vendidit.

17.

14. *Ulpien au liv.* 30 *sur Sabin.*

La convention faite par les associés, de partager dans un temps fixé la chose qu'ils ont en commun, n'a pas l'effet d'une convention par laquelle ils se seroient soumis à ne point se retirer de la société avant le terme qu'ils ont fixé. Quel seroit l'effet d'une convention par laquelle les associés se soumettroient à ne point se retirer de la société? Pomponius décide, avec raison, que cette convention n'a par elle-même aucun effet : car, indépendamment de cette convention, si un associé renonce à la société à contre-temps, on a contre lui l'action de la société; et quand même il y auroit une convention expresse de ne point abandonner une société avant un terme fixé, la renonciation faite avant ce terme pourroit valoir, sans que l'associé qui renonceroit fût soumis à cet égard à l'action de la société, s'il n'a renoncé que parce qu'on ne remplit pas vis-à-vis de lui les conditions sous lesquelles il s'est engagé dans la société, ou si son associé lui cause tant de préjudice qu'il lui soit très-désavantageux de demeurer dans une pareille société;

15. *Pomponius au liv.* 13 *sur Sabin.*

Ou s'il ne lui est pas possible de jouir de la chose en considération de laquelle la société a été contractée.

16. *Ulpien au liv.* 30 *sur Sabin.*

Il faudra décider la même chose à l'égard d'un associé qui renonce à la société, parce qu'il est obligé de s'absenter pendant longtemps pour le service de la république. Il y a cependant des cas où on pourroit lui opposer qu'il a pu mettre un autre à sa place pour gérer les affaires de la société, ou même en confier le soin à son associé. Mais on ne pourra se servir contre lui de ce moyen, qu'autant que l'associé sera fort capable, ou que celui qui est obligé de s'absenter peut aisément mettre une autre personne en sa place.

1. Ainsi, lorsqu'il y a convention expresse de ne point demander le partage d'une chose commune, un des contractans ne pourra, sans une juste raison, mettre l'autre dans la nécessité de partager la chose en la vendant ou autrement. On peut dire qu'en ce cas la vente n'est pas absolument défendue; mais il y auroit une exception contre l'acheteur qui

Source : BIU Cujas

qui voudroit partager la chose avant le temps où son vendeur étoit en droit de le faire.

17. *Paul au liv.* 6 *sur Sabin.*

L'associé qui aliène sa portion dans le cas de la convention ci-dessus, transgresse son engagement, et est soumis à cet égard à l'action de la société ou à celle en partage d'une chose commune.

1. Si on renonce à une société en l'absence de l'associé, jusqu'à ce que l'absent ait eu connoissance de cette renonciation, les acquisitions faites par celui qui a renoncé restent dans la société, et il souffre seul les pertes qu'il fait; au contraire les acquisitions faites par l'absent n'appartiennent qu'à lui seul, et les pertes qu'il peut faire sont supportées en commun.

2. Il est inutile en contractant une société de se faire donner caution par son associé qu'il n'y renoncera pas à contre-temps; parce que le tort que peut faire une pareille renonciation entre de plein droit dans la condamnation à laquelle l'action de la société donnera lieu.

18. *Pomponius au liv.* 13 *sur Sabin.*

Si la société a été contractée par un esclave, il ne suffira pas que son maître lui donne ordre de se retirer de la société; la renonciation doit être signifiée à l'associé.

19. *Ulpien au liv.* 30 *sur Sabin.*

Lorsqu'on fait entrer quelqu'un dans une société, il n'est associé qu'à celui qui l'a admis. Et cela est juste: car, puisque la société exige le consentement des parties, on ne peut pas me donner un associé que je ne veux point avoir. Que faut-il donc décider dans le cas où mon associé fera entrer quelqu'un dans notre société? Ce nouvel associé ne sera en société qu'avec celui qui l'aura admis:

20. *Le même au liv.* 31 *sur l'Edit.*

Car l'associé de mon associé n'est pas mon associé.

21. *Le même au liv.* 30 *sur Sabin.*

Tout le gain que ce nouvel associé touchera de notre société, il le partagera avec celui qui l'a admis, et les autres associés ne partageront point avec lui le gain qu'ils feront; mais on répondra à la société des faits de ce nouvel associé; c'est-à-dire, que celui qui l'a admis aura action contre lui à cet égard, et reportera à la société ce

17. *Paulus lib.* 6 *ad Sabinum.*

Sed et socius qui alienaverit, contra pactionem accipit, committit, et tenetur societatis aut communi dividundo judicio. Si renuntietur absenti.

§. 1. Si absenti renuntiata societas sit, quoad is scierit, quod is adquisivit, qui renuntiavit, in commune redigi, detrimentum autem solius ejus esse, qui renuntiaverit: sed quod absens adquisiit, ad solum eum pertinere, detrimentum ab eo factum commune esse. Pactum de renuntiatione.

§. 2. In societate autem coëunda, nihil attinet de renuntiatione cavere eundem: quia ipso jure societatis intempestiva renuntiatio in æstimationem venit.

18. *Pomponius lib.* 13 *ad Sabinum.*

Si servus societatem coierit, non sufficiet, si jubeatur à domino servus abire à societate; sed socio renuntiandum est. De renuntiatione societatis à servo contractæ.

19. *Ulpianus lib.* 30 *ad Sabinum.*

Qui admittitur socius, ei tantùm socius est qui admisit. Et rectè: cùm enim societas consensu contrahatur, socius mihi esse non potest, quem ego socium esse nolui. Quid ergo, si socius meus eum admisit? Ei soli socius est: De socio socii. De servo præpositio societati, de compensatione lucri et damni.

20. *Idem lib.* 31 *ad Edictum.*

Nam socii mei socius, meus socius non est.

21. *Idem lib.* 30 *ad Sabinum.*

Et quidquid fuerit de societate nostra consecutus, cum illo qui eum adsumpsit, communicabit: nos ei cum eo non communicabimus: sed factum ejus præstabitur societati; id est, aget socius, et societati præstabit, quod fuerit consecutus.

Source : BIU Cujas

22. *Gaius lib.* 10 *ad Edictum provinciale.*

Ex contrario factum quoque sociorum debet ei præstare, sicuti suum: quia ipse adversus eos habet actionem. Item certum est, nihil vetare, priùs inter eum qui admiserit, et eum qui admissus fuerit, societatis judicio agi, quàm agi incipiat, inter cæteros, et eum qui admiserit.

23. *Ulpianus lib.* 30 *ad Sabinum.*

De illo Pomponius dubitat, utrùm actionem eum mandare sociis sufficit, ut si facere ille non possit, nihil ultrà sociis præstet: an verò indemnes eos præstare debeat. Et puto, omnimodò eum teneri ejus nomine, quem ipse solus admisit: quia difficile est negare culpa ipsius admissum.

Qui tenetur ratione culpæ, non liberatur cedendo actionem; et lucrum contingens ex industria, non compensatur cum damno contingente ex culpa

§. 1. Idem quærit, an commodum quod propter admissum socium accessit, compensari cum damno, quod culpa præbuit, debeat. Et ait, compensandum. Quòd non est verum. Nam et Marcellus libro sexto digestorum scribit, si servus unius ex sociis societati à domino præpositus, negligenter versatus sit, dominum qui præposuerit, societati præstaturum, nec compensandum commodum quod per servum societati accessit, cum damno. Et ita divum Marcum pronuntiasse: nec posse dici socio, *abstine commodo, quod per servum accessit, si damnum petis.*

24. *Idem lib.* 31 *ad Edictum.*

Planè si ambo socii servum alterius præposuerint, non tenebitur dominus ejus nomine, nisi duntaxat de peculio. Commune enim periculum esse oportet, cùm ambo eum præponamus.

qu'il aura touché de lui en cette occasion.

22. *Gaïus au liv.* 10 *sur l'Edit provincial.*

Par la raison contraire celui qui l'a admis est responsable envers lui des faits de ses associés comme du sien propre, parce qu'il a action à cet égard contre ses associés. Il est encore certain que rien n'empêche que l'action de la société soit intentée contre le sous-associé par celui qui l'a admis, ou réciproquement avant que cette action puisse avoir lieu entre les associés de la société principale.

23. *Ulpien au liv.* 30 *sur Sabin.*

Pomponius est indécis sur la question de savoir si l'associé qui en a admis un autre, par le fait duquel la société a souffert quelque perte, doit indemniser ses associés en entier, ou seulement leur transporter l'action qu'il a contre le sous-associé, en sorte qu'il ne soit obligé à rien si ce dernier n'est point solvable. Je pense qu'il est obligé d'indemniser ses associés en entier, parce qu'on ne peut guère nier que c'est par sa propre faute que ce sous-associé a été admis.

1. Le même jurisconsulte demande si le gain que ce sous-associé a procuré à la société doit entrer en compensation avec la perte qu'elle souffre par sa faute. Il décide qu'il doit y avoir lieu à la compensation à cet égard. Mais son sentiment n'est pas juste: car Marcellus écrit au livre six du digeste, que si l'esclave d'un associé préposé par son maître à l'administration des affaires de la société, se rend coupable de négligence, le maître qui l'a préposé en tiendra compte à la société, et qu'on ne pourra pas compenser en ce cas le gain que cet esclave a procuré à la société avec le dommage qu'il lui a causé. Il rapporte que l'empereur Marc l'a jugé ainsi, et qu'on ne peut pas dire à son associé, renoncez au gain que mon esclave a procuré à la société, si vous voulez être indemnisé de la perte qu'elle a soufferte à l'occasion de son administration.

24. *Le même au liv.* 31 *sur l'Edit.*

Mais si les deux associés avoient préposé à l'administration l'esclave de l'un d'eux, son maître ne sera tenu qu'à concurrence du pécule; car la perte doit être commune entre ces deux associés, puisque l'esclave a été préposé par tous les deux.

Source : BIU Cujas

25. *Paul au liv.* 6 *sur Sabin.*

Un associé n'en est pas moins obligé de tenir compte de la perte que ses associés ont soufferte à l'occasion de sa négligence, quoiqu'en plusieurs autres objets ses bons soins et sa diligence aient procuré du profit à la société. L'empereur Antonin l'a ainsi jugé dans une cause portée devant lui par appel.

26. *Ulpien au liv.* 31 *sur l'Edit.*

Delà, si un associé s'est rendu coupable de négligence à quelques égards, et que dans le reste il ait procuré du profit à la société, le gain ne sera point compensé avec la perte arrivée par sa négligence. C'est le sentiment de Marcellus au livre six du digeste.

27. *Paul au liv.* 6 *sur Sabin.*

Toutes les dettes contractées pendant la société doivent être payées en commun, quand même le paiement n'auroit été fait qu'après la dissolution de la société. Ainsi, dans le cas où un associé auroit contracté une obligation conditionnelle, si la condition arrive même après la dissolution de la société, l'obligation doit être acquittée en commun. Delà, si la société vient à se dissoudre pendant que la condition est en suspens, les associés doivent se donner caution réciproquement.

28. *Le même au liv.* 60 *sur l'Edit.*

S'il y a plusieurs associés dont un doive une somme sous un certain terme, la société venant à se rompre avant l'échéance du terme, l'associé ne peut pas déduire la somme qu'il doit, comme si elle étoit exigible à l'instant; mais le partage se fera entre tous les associés, qui donneront caution de défendre celui d'entre eux qui doit, lorsque le terme du paiement sera venu.

29. *Ulpien au liv.* 30 *sur l'Edit.*

Si on n'est point convenu de la part que chacun auroit dans la société, il est certain que les portions doivent être égales. Mais recevroit-on une convention qui porteroit qu'un associé auroit deux ou trois parts, tandis que l'autre n'en auroit qu'une? Il est décidé que cette convention vaut si un associé a fourni à la société plus de fonds, ou s'il est plus intelligent, ou s'il se rencontre quelqu'autre raison semblable.

1. Cassius pense qu'on peut contracter une société sous la condition qu'un des associés ne prendra part dans aucune perte,

25. *Paulus lib.* 6 *ad Sabinum.*

Non ob eam rem minùs ad periculum socii pertinet, quòd negligentia ejus periisset, quòd in plerisque aliis industria ejus societas aucta fuisset. Et hoc ex appellatione imperator Antoninus pronuntiavit.

26. *Ulpianus lib.* 31 *ad Edictum.*

Et ideò, si socius quædam negligenter in societate egisset, in plerisque autem societatem auxisset, non compensatur compendium cum negligentia: ut Marcellus libro sexto digestorum scripsit.

27. *Paulus lib.* 6 *ad Sabinum.*

De ære alieno.

Omne æs alienum quod manente societate contractum est, de communi solvendum est: licet posteaquàm societas distracta est, solutum sit. Igitur et si sub conditione promiserat, et distracta societate conditio extitit, ex communi solvendum est. Ideòque si interim societas dirimatur, cautiones interponendæ sunt.

28. *Idem lib.* 60 *ad Edictum.*

Si socii sumus, et unus ex die pecuniam debeat, et dividatur societas, non debet hoc deducere socius, quemadmodùm præsens debet: sed omnes dividere, et cavere, cùm dies venerit defensu iri socium.

29. *Ulpianus lib.* 30 *ad Edictum.*

De partibus lucri et damni.

Si non fuerint partes societati adjectæ, æquas eas esse constat. Si verò placuerit, ut quis duas partes, vel tres habeat, alius unam, an valeat? Placet valere: si modò aliquid plus contulit societati vel pecuniæ, vel operæ, vel cujuscunque alterius rei causa.

§. 1. Ita coïri societatem posse, ut nullius partem damni alter sentiat, lucrum verò commune sit, Cassius putat. Quod

Source : BIU Cujas

ita demum valebit (ut et Sabinus scribit), si tanti sit opera, quanti damnum est : plerunque enim tanta est industria socii, ut plus societati conferat, quàm pecunia. Item si solus naviget, si solus peregrinetur, pericula subeat solus.

§. 2. Aristo refert Cassium respondisse societatem talem coïri non posse, ut alter lucrum tantùm, alter damnum sentiret : et hanc societatem leoninam solitum appellare. Et nos consentimus talem societatem nullam esse, ut alter lucrum sentiret, alter verò nullum lucrum, sed damnum sentiret. Iniquissimum enim genus societatis est, ex qua quis damnum, non etiam lucrum spectet.

et que néanmoins le profit sera commun. Mais cette convention ne vaudra, suivant Sabin, que dans le cas où l'associé sera obligé d'apporter des soins qui équivaudront aux risques : car il y a des personnes dont l'industrie est si précieuse qu'elle est plus utile à la société que les fonds mêmes qui composent la mise. Il en est de même si un associé doit seul faire le voyage sur mer ou sur terre, s'il est le seul qui court des dangers.

2. Ariston rapporte le sentiment de Cassius, qui pensoit qu'on ne pouvoit pas contracter une société sous la condition qu'un des associés souffriroit seul la perte, et que l'autre auroit sa part seulement dans le profit. Cassius avoit coutume d'appeler cette convention une société *léonine*. Je suis aussi d'avis qu'une société est nulle, lorsqu'on convient qu'un des associés tirera tout le profit sans supporter la perte pour sa part : car une société qui fait supporter la perte en entier, sans procurer aucun avantage, est très-injuste.

30. *Paulus lib. 6 ad Sabinum.*

Lucrum dicitur deducto damno, et damnum dicitur deducto lucro.

Mucius libro quartodecimo scribit, non posse societatem coïri, ut aliam damni, aliam lucri partem socius ferat. Servius in notatis Mucii ait, nec posse societatem ita contrahi : neque enim lucrum intelligitur, nisi omni damno deducto, neque damnum, nisi omni lucro deducto. Sed potest coïri societas ita, ut ejus lucri, quod reliquum in societate sit, omni damno deducto pars alia feratur : et ejus damni quod similiter relinquatur, pars alia capiatur.

30. *Paul au liv. 6 sur Sabin.*

Mucius écrit au livre quatorze, qu'une société ne peut point être contractée de manière que les associés aient des portions différentes dans le gain et dans la perte. Servius, dans ses remarques sur Mucius, observe qu'une pareille société n'est point valable, parce qu'il n'y a de gain dans toute société que déduction faite des pertes, et de pertes que déduction faite du gain. Mais on pourroit contracter une société de manière que les associés eussent des portions différentes dans le gain qui resteroit après la déduction des pertes, ou dans la perte qui resteroit après la déduction du gain.

31. *Ulpianus lib. 30 ad Sabinum.*

De actione pro socio, et judiciis divisoriis.

Ut sit pro socio actio, societatem intercedere oportet : nec enim sufficit rem esse communem, nisi societas intercedit : communiter autem res agi potest etiam citra societatem, utputà cùm non affectione societatis incidimus in communionem, ut evenit in re duobus legata : item si à duobus simul empta res sit : aut si hereditas, vel donatio communiter nobis obvenit : aut si à duobus separatim emimus partes eorum, non socii futuri.

31. *Ulpien au liv. 30 sur Sabin.*

L'action de la société ne peut avoir lieu, qu'autant qu'il y a un contrat de société ; il ne suffit pas qu'une chose soit commune entre plusieurs personnes, à moins que cette communauté ne tire son origine d'un contrat de société : car on peut être en communauté sans une convention expresse de société ; par exemple, lorsqu'on se trouve avoir une chose en commun avec un autre par hasard, et sans avoir eu l'intention de s'associer avec lui, comme il arrive dans le cas d'une même chose léguée à deux personnes, ou

Source : BIU Cujas

achetée en commun par deux personnes, ou lorsqu'une succession est laissée, ou une donation faite à deux héritiers ou à deux donataires, ou lorsque deux personnes achètent séparément les portions qui appartiennent à deux copropriétaires sur une chose sans avoir intention pour cela de s'associer ensemble :

32. *Le même au liv. 2 sur l'Edit.*

Car lorsqu'une société est contractée par une convention expresse, il y a lieu à l'action de la société; quand on se trouve en communauté sans convention précédente, mais simplement parce qu'on a une chose ou une affaire en commun, il y a lieu à l'action qui naît de l'administration d'une affaire commune.

33. *Le même au liv. 31 sur l'Edit.*

C'est ce qui arrive entre des fermiers publics, et entre plusieurs acheteurs d'une même chose : car plusieurs personnes qui ont envie d'avoir une chose, et qui ne veulent point avoir de dispute ensemble à ce sujet, la font acheter en commun; ce qui est bien différent d'une société. Conséquemment un pupille n'est soumis à aucune action s'il contracte une société sans être autorisé par son tuteur; au lieu qu'il est soumis à une action dans le cas où il se trouve en communauté avec quelqu'un.

34. *Gaïus au liv. 20 sur l'Edit provincial.*

Dans les cas où plusieurs personnes se trouvent en communauté, si une d'elles a fait quelques dépenses à l'occasion de la chose commune, si elle en a retiré quelques fruits ou naturels ou civils, si elle a détérioré la chose, il n'y a pas lieu à l'action de la société. Mais si cette communauté tire son origine d'une succession, il y a lieu à cet égard entre les cohéritiers à l'action en partage de succession; si elle vient d'ailleurs, il y a lieu à l'action en division d'une chose commune. Cette dernière action peut aussi avoir lieu entre les personnes qui ont une chose commune en conséquence d'une succession.

35. *Ulpien au liv. 30 sur Sabin.*

Personne ne peut contracter une société pour la faire passer à son héritier, de manière que l'héritier soit admis après lui dans la société. Mais l'action de la société peut être intentée contre l'héritier d'un associé

32. *Idem lib. 2 ad Edictum.*

Nam cùm tractatu habito societas coïta est, pro socio actio est : cùm sine tractatu, in re ipsa, et negotio communiter gestum videtur.

33. *Idem lib. 31 ad Edictum.*

Ut in conductionibus publicorum; item in emptionibus : nam qui nolunt inter se contendere, solent per nuntium rem emere in commune, quod à societate longè remotum est. Et ideò, societate sine tutoris auctoritate coïta, pupillus non tenetur : attamen communiter gesto tenetur.

34. *Gaius lib. 20 ad Edictum provinciale.*

Quibus casibus, si quid fortè unus in eam rem impenderit, sive fructus mercedesve unus perceperit, vel deteriorem fecit rem, non societatis judicio locus est : sed inter coheredes quidem familiæ erciscundæ judicio agitur : inter cæteros communi dividundo. Inter eos quoque, quibus hereditario jure communis res est, posse et communi dividundo agi.

35. *Ulpianus lib. 30 ad Sabinum.*

Nemo potest societatem heredi suo sic parere, ut ipse heres socius sit. In heredem autem socii proponitur actio, ut bonam fidem præstet : De heredibus.

Source : BIU Cujas

36. *Paulus lib.* 6 *ad Sabinum.*

Et acti etiam culpam, quam is præstaret, in cujus locum successit, licet socius non sit.

37. *Pomponius lib.* 13 *ad Sabinum.*

Planè si hi qui sociis heredes extiterint, animum inierint societatis in ea hereditate novo consensu; quod postea gesserint, efficitur, ut in pro socio actionem deducatur.

38. *Paulus lib.* 6 *ad Sabinum.*

Cautiones de futuro damno, vel lucro.

Pro socio arbiter prospicere debet cautionibus in futuro damno, vel lucro pendente ex ea societate. Quod Sabinus in omnibus bonæ fidei judiciis existimavit, sive generalia sunt, veluti pro socio, negotiorum gestorum, tutelæ: sive specialia, veluti mandati, commodati, depositi.

De impensis et fructibus.

§. 1. Si tecum societas mihi sit, et res ex societate communes, quam impensam in eas fecero, quosve fructus ex his rebus ceperis, vel pro socio, vel communi dividundo, me consecuturum: et altera actione alteram tolli, Proculus ait.

39. *Pomponius lib.* 13 *ad Sabinum.*

Si fundus mihi tecum communis sit, et in eum mortuum intuleris, agam tecum pro socio.

40. *Idem lib.* 17 *ad Sabinum.*

De herede.

Heres socii, quamvis socius non est, tamen ea quæ per defunctum inchoata sunt, per heredem explicari debent: in quibus dolus ejus admitti potest.

41. *Ulpianus lib.* 20 *ad Edictum.*

De stipulatione pœnali.

Si quis à socio pœnam stipulatus sit,

pour l'obliger à achever de bonne foi ce qui a été commencé par le défunt.

36. *Paul au liv.* 6 *sur Sabin.*

L'héritier sera même obligé en ce cas, quoiqu'il n'entre pas dans la société, de tenir compte de sa négligence, si elle est telle que le défunt eût dû en répondre.

37. *Pomponius au liv.* 13 *sur Sabin.*

Mais si les héritiers des associés ont intention de contracter ensemble une société, ce nouveau consentement donne lieu à l'action de la société entre eux relativement à leur gestion postérieure.

38. *Paul au liv.* 6 *sur Sabin.*

L'arbitre donné pour juger sur l'action de la société doit avoir égard aux cautions que les associés se doivent réciproquement relativement à la perte et au profit auxquels la société peut donner lieu pour l'avenir. Sabin pense qu'il doit avoir cette attention dans tous les jugemens prononcés sur des actions de bonne foi, soit qu'elles soient générales, comme celles qui naissent de la société, de la gestion des affaires d'autrui, de la tutelle; soit qu'elles aient pour objet une chose ou une affaire particulière, comme celles qui naissent du mandat, du prêt, du dépôt.

1. S'il y a société entre deux personnes, qui ont rendu communes entre elles de certaines choses, l'associé qui aura fait quelques dépenses sur les choses communes aura, pour s'en faire tenir compte, l'action de la société, ou celle en division d'une chose commune; il aura les mêmes actions contre l'associé qui aura retiré quelques fruits de ces choses: et Proculus décide qu'une de ces actions éteint l'autre.

39. *Pomponius au liv.* 13 *sur Sabin.*

Si vous enterrez un mort dans une terre qui est commune entre vous et moi, j'aurai contre vous à cet égard l'action de la société.

40. *Le même au liv.* 17 *sur Sabin.*

Quoique l'héritier d'un associé ne succède point à la société, il doit néanmoins achever ce qui a été commencé par le défunt; et il sera responsable à cet égard de sa mauvaise foi.

41. *Ulpien au liv.* 20 *sur l'Edit.*

Si un associé a stipulé une peine de son

Source : BIU Cujas

associé dans le cas où il n'administreroit pas convenablement une affaire commune, il ne peut point intenter contre lui l'action de la société, si la somme qu'il s'est fait promettre par sa stipulation pénale le remplit en totalité de l'intérêt qu'il avoit que l'affaire eût été mieux administrée.

42. *Le même au liv.* 45 *sur Sabin.*

Mais s'il a touché la somme portée dans la stipulation pénale, lorsqu'il intentera l'action de la société, il recevra d'autant moins à cet égard, parce que la somme qui lui a été payée en conséquence de cette stipulation sera imputée sur ce qui peut lui être dû.

43. *Le même au liv.* 28 *sur l'Edit.*

Si l'associé a intenté l'action en division d'une chose commune, il ne perdra pas le droit d'intenter l'action de la société; parce que cette dernière action ne touche qu'aux obligations contractées par un des associés, en quoi elle l'emporte sur la première; mais elle ne donne pas lieu à l'adjudication, en quoi la première l'emporte sur celle-ci; et si, après avoir intenté la première, on revient à l'action de la société, on recevra de moins en conséquence de cette action, ce qu'on aura touché en conséquence de l'action en division d'une chose commune.

44. *Le même au liv.* 31 *sur l'Edit.*

Je vous ai donné des pierreries pour les vendre suivant la somme que je vous ai fixée, sous la condition de me donner ce que vous auriez reçu si vous les vendiez cette somme, et de garder le reste pour vous si vous les vendiez davantage. Il me paroît qu'il doit y avoir lieu en ce cas à l'action de la société si les parties ont eu intention de s'associer; autrement il y aura lieu à l'action générale qui vient des conventions innommées, et qu'on appelle action expositive de la convention.

45. *Le même au liv.* 30 *sur Sabin.*

Si un associé soustrait ou cache frauduleusement et de mauvaise foi une chose commune, il y a lieu contre lui à l'action pénale du vol; mais il n'en est pas moins soumis à cet égard à l'action de la société: car une action en ce cas n'éteint pas l'autre. Il en faut dire autant à l'égard de toutes les actions de bonne foi.

pro socio non aget, si tantundem in pœnam sit, quantum ejus interfuit.

42. *Idem lib.* 45 *ad Sabinum.*

Quòd si ex stipulatu eam consecutus sit, posteà pro socio agendo, hoc minus accipiet, pœna ei in sortem imputata.

43. *Idem lib.* 28 *ad Edictum.*

De concursu actionis pro socio, et communi dividundo.

Si actum sit communi dividundo, non tollitur pro socio actio: quoniam pro socio et nominum rationem habet, et adjudicationem non admittit: sed si posteà pro socio agatur, hoc minus ex ea actione consequitur, quàm ex prima actione consecutus est.

44. *Idem lib.* 31 *ad Edictum.*

De re vendenda data.

Si margarita tibi vendenda dedero, ut *si ea decem vendidisses, redderes mihi decem: si pluris, quod excedit, tu haberes*, mihi videtur, si animo contrahendæ societatis id actum sit, pro socio esse actionem: si minus, præscriptis verbis.

45. *Idem lib.* 30 *ad Sabinum.*

Rei communis nomine cum socio furti agi potest, si per fallaciam dolove malo amovit, vel rem communem celandi animo contrectet: sed et pro socio actione obstrictus est: nec altera actio alteram tollet. Idemque in omnibus bonæ fidei judiciis dicendum est.

Source : BIU Cujas

46. *Paulus lib.* 6 *ad Sabinum.*

Idem est et in colono, et in eo qui negotia gerit, et qui mandatum nostrum exequitur, et in tutore.

47. *Ulpianus lib.* 30 *ad Sabinum.*

De damno dato in re communi.

Sed si ex causa furtiva condixero, cessabit pro socio actio: nisi si pluris mea interesit.

§. 1. Si damnum in re communi socius dedit, Aquilia teneri eum, et Celsus, et Julianus, et Pomponius scribunt:

48. *Paulus lib.* 6 *ad Sabinum.*

Sed nihilominùs et pro socio tenetur,

49. *Ulpianus lib.* 31 *ad Edictum.*

Si hoc facto societatem læsit: si verbi gratia negotiatorem servum vulneraverit, vel occidit.

50. *Paulus lib.* 6 *ad Sabinum.*

Sed actione pro socio consequitur, ut altera actione contentus esse debeat, quia utraque actio ad rei persecutionem respicit: non, ut furti, ad pœnam duntaxat.

51. *Ulpianus lib.* 3 *ad Sabinum.*

De furto.

Meritò autem adjectum est, *ita demum furti actionem esse, si per fallaciam et dolo malo amovit*: quia, cùm sine dolo malo fecit, furti non tenetur. Et sanè plerunque credendum est eum qui partis dominus est, jure potius suo re uti, quàm furti consilium inire.

De plagio.

§. 1. Et ideò videbimus, an Favia teneatur. Et ratiò quidem facit ne teneatur: verùm, si plagium fecit, vel suppressit, Favia teneri.

46. *Paul au liv.* 6 *sur Sabin.*

Il faut décider la même chose à l'égard du fermier, de celui qui gère les affaires d'autrui, du mandataire et du tuteur.

47. *Ulpien au liv.* 30 *sur Sabin.*

Mais si on s'étoit fait rendre la chose par l'action en restitution de la chose volée, celle de la société cesseroit d'avoir lieu; à moins qu'on n'eût encore intérêt de l'intenter.

1. L'associé qui a causé du dommage à la chose commune est soumis à cet égard à l'action de la loi Aquilia, suivant le sentiment de Celse, de Julien et de Pomponius;

48. *Paul au liv.* 6 *sur Sabin.*

Mais il n'en reste pas moins soumis en ce cas à l'action de la société,

49. *Ulpien au liv.* 31 *sur l'Edit.*

Si le dommage qu'il a causé à la chose commune nuit en même temps à la société, par exemple, s'il a tué ou blessé un esclave commun qui faisoit les affaires de la société.

50. *Paul au liv.* 6 *sur Sabin.*

Mais l'associé qui aura causé ce dommage aura lui-même l'action de la société pour forcer son associé de se contenter de l'une des deux actions, parce qu'elles ont toutes deux pour but de procurer la restitution de la chose: ce qui fait qu'il y a de la différence entre ce cas et celui où l'associé a soustrait la chose commune; parce que l'action pénale du vol, qui a lieu dans ce dernier cas, n'a pour but que de punir le délit de l'associé.

51. *Ulpien au liv.* 3 *sur Sabin.*

C'est avec raison qu'on a ajouté que l'action pénale du vol n'auroit lieu que dans le cas où l'associé auroit soustrait la chose frauduleusement et de mauvaise foi, parce qu'autrement cette action n'auroit pas lieu. On doit même être plus porté à croire que celui qui garde une chose dont il est le maître en partie entend jouir de son droit, plutôt que de présumer qu'il a intention de voler.

1. Ainsi on pourroit demander si l'associé qui vend un esclave commun est soumis à la peine de la loi Favia, portée contre ceux qui volent des esclaves. Et quoique la raison qui vient d'être exposée pourroit faire croire qu'il n'y seroit pas soumis, néanmoins,

Source : BIU Cujas

s'il est véritablement coupable de ce crime, il sera soumis à la peine de la loi Favia.

52. *Le même au liv.* 31 *sur l'Edit.*

Un fonds qui étoit contigu à deux fonds voisins qu'il séparoit, se trouvant à vendre, un voisin pria l'autre de l'acheter, et de lui céder la portion du côté où cette terre joignoit la sienne. Il acheta ensuite lui-même ce fonds à l'insu du voisin avec lequel il avoit pris cet arrangement. On a demandé si celui-ci auroit à cet égard quelqu'action contre l'autre? Julien a répondu qu'on proposoit une question de fait qui étoit compliquée : car, si l'intention des parties étoit que le voisin achetât cette terre et la partageât ensuite avec l'autre, alors celui avec qui cet arrangement a été fait ne peut avoir aucune action contre le voisin qui aura lui-même acheté la terre; mais si les parties ont eu intention de faire cet achat en commun, celui qui aura acheté sera obligé en conséquence de l'action de la société, à fournir à l'autre les portions qui resteront après qu'il aura pris celle qu'il l'avoit chargé de lui céder.

1. Cette action de la société embrasse tout ce que la bonne foi peut exiger des contractans.

2. En conséquence, l'associé ne doit-il tenir compte que de sa mauvaise foi, ou bien est-il encore responsable de sa négligence? Celse s'exprime ainsi au livre sept du digeste : Les associés doivent se tenir compte entre eux de leur mauvaise foi et de leur négligence. Si, de deux associés, l'un ne promet fournir que ses soins et ses travaux; par exemple, si un associé partage son troupeau avec un berger qui promet de le faire paître, ou si on s'associe avec quelqu'un en lui donnant une terre qu'il promet mettre en valeur moyennant une certaine portion des fruits, l'associé qui n'aura mis dans la société que ses soins sera responsable de sa négligence, parce que les soins qu'il a promis tiennent lieu d'un fonds qu'il auroit fait dans la société. Si un associé cause quelque dommage à la chose commune, le même jurisconsulte pense qu'il doit tenir compte à ses associés de la faute qu'il aura commise à cette occasion.

3. Les associés ne sont point obligés de tenir compte à la société des pertes qui ne

52. *Idem lib.* 31 *ad Edictum.*

Si is qui mandavit alteri, ut emeret, et sibi partem cederet, ipse emit.

Cum duobus vicinis fundus conjunctus venalis esset, alter ex his petit ab altero, *ut eum fundum emeret, ita ut ea pars quæ suo fundo juncta esset, sibi cederetur.* Mox ipse eum fundum, ignorante vicino, emit. Quæritur, an aliquam actionem cum eo vicinus habeat? Julianus scripsit implicitam esse facti quæstionem : nam si hoc solum actum est, *ut fundum Lucii Titii vicinus emeret, et mecum communicaret*, adversus me, qui emi, nullam actionem vicino competere : si verò id actum est, ut quasi commune negotium gereretur, societatis judicio tenebor, ut tibi, deducta parte quam mandaveram, reliquas partes præstem.

De bona fide.

§. 1. Venit autem in hoc judicium pro socio bona fides.

De dolo, culpa et casu fortuito.

§. 2. Utrùm ergo tantùm dolum, an etiam culpam præstare socium oporteat, quæritur? Et Celsus libro septimo digestorum ita scripsit : Socios inter se dolum et culpam præstare oportet. Si in coëunda societate, inquit, artem operamve pollicitus est alter, veluti cum pecus in commune pascendum, aut agrum politori damus in commune quærendis fructibus : nimirùm ibi etiam culpa præstanda est : pretium enim operæ artis est velamentum. Quòd si rei communi socius nocuit, magis admittit culpam quoque venire.

§. 3. Damna quæ imprudentibus accidunt, hoc est damna fatalia, socii non

Source : BIU Cujas

cogentur præstare. Ideòque si pecus æstimatum datum sit, et in latrocinio, aut incendio perierit, commune damnum est, si nihil dolo, aut culpa acciderit ejus qui æstimatum pecus acceperit. Quòd si à furibus subreptum sit, proprium ejus detrimentum est: quia custodiam præstare debuit, qui æstimatum accepit. Hæc vera sunt, et pro socio erit actio, si modò societatis contrahendæ causa pascenda data sunt, quamvis æstimata.

peuvent point être attribuées à leur faute, mais qui sont causées par quelque événement malheureux. Ainsi, si un associé est chargé d'un troupeau appartenant à la société, qu'on a estimé avant de le lui donner, et que ce troupeau ait péri dans un incendie, ou ait été enlevé par des brigands armés, la perte est commune entre tous les associés, s'il n'y a ni mauvaise foi ni faute de la part de celui qui a reçu le troupeau. Si le troupeau a été dérobé par des voleurs, l'associé souffre seul cette perte, parce qu'il est tenu de garder la chose, lorsqu'il l'a reçue après qu'elle a été estimée. Tout ce qui vient d'être dit est vrai; et l'action de la société a lieu dans le cas où le troupeau, quoiqu'estimé, a été donné à quelqu'un qui s'est chargé de le faire paître, pourvu toujours que les parties aient eu intention de contracter une société.

§. 4. Quidam sagariam negotiationem coïerunt. Alter ex his ad merces comparandas profectus, in latrones incidit, suamque pecuniam perdidit : servi ejus vulnerati sunt, resque proprias perdidit. Dicit Julianus damnum esse commune, ideòque actione pro socio damni partem dimidiam agnoscere debere, tam pecuniæ, quàm rerum cæterarum, quas secum non tulisset socius, nisi ad merces communi nomine comparandas proficisceretur. Sed et si quid in medicos impensum est, pro parte socium agnoscere debere, rectissimè Julianus probat. Proindè et si naufragio quid periit, cùm non aliàs merces, quàm navi solerent advehi, damnum ambo sentient: nam sicuti lucrum, ita damnum quoque commune esse oportet, quod non culpa socii contingit.

4. Deux particuliers se sont associés pour faire le commerce de casques pour la guerre. L'un d'eux étant parti pour faire des emplettes, est tombé dans les mains des brigands, qui lui ont pris tout son argent, lui ont blessé ses esclaves, et volé des effets qui lui appartenoient en propre. Julien dit que cette perte doit être commune, et qu'il a contre son associé l'action de la société, pour l'obliger à supporter la moitié de la perte tant sur l'argent que sur les autres effets qu'il n'auroit point emportés avec lui s'il n'eût pas été obligé de voyager pour faire ces emplettes au nom de la société. Julien décide aussi, avec raison, que l'associé doit supporter moitié des frais qui auront été faits à cette occasion pour payer les médecins. Par conséquent, si cette perte étoit arrivée par naufrage, et qu'il s'agit de marchandises qu'on est dans l'usage de faire venir par mer, elle sera commune entre les deux associés : car la perte doit se partager comme le gain, quand elle n'arrive pas par la faute d'un associé.

De argentariis sociis.

§. 5. Cum duo erant argentarii socii, alter eorum aliquid separatim quæsierat, et lucri senserat : quærebatur, an commune esse lucrum oportet? Et imperator Severus Flavio Felici in hæc verba rescripsit: *Etiam si maximè argentariæ societas inita est, quod quisque tamen socius non ex argentaria causa quæsiit, id*

5. Deux banquiers étoient associés pour la banque, et avoient leurs fonds en commun; l'un d'eux ayant fait une acquisition séparément, à l'occasion de laquelle il a eu quelque bénéfice, on demandoit si ce gain devoit être partagé entre les associés? L'empereur Sévère a répondu à ce sujet à Flavius-Félix en ces termes : « Comme la société a

Source : BIU Cujas

été contractée pour la banque, ce que chaque associé a acquis d'ailleurs que de la banque ne fait certainement point partie de la société».

6. Papinien écrit aussi au livre trois des réponses : « Si des frères conservent par indivis leurs portions dans la succession de leurs parens dans l'intention de partager entre eux le gain et la perte, les acquisitions qu'ils ont faites d'ailleurs n'entreront point dans la société».

7. Il écrit aussi au même livre, qu'il a donné la décision suivante dans une espèce sur laquelle il étoit consulté. « Flavius-Victor et Vellicus-Asianus étoient convenus ensemble qu'on acheteroit des terres de l'argent de Victor, sur lesquelles on éleveroit des bâtimens qui seroient construits par les soins et les travaux d'Asianus, et que, lorsque ces bâtimens seroient vendus, Victor retireroit l'argent qu'il auroit donné, et en outre une certaine somme, et que le reste appartiendroit à Asianus, dont la mise en la société ne consistoit qu'en ses soins et ses travaux ». Papinien a décidé que cette convention étoit une véritable société, et qu'il y avoit lieu à l'action de la société pour en procurer l'exécution.

8. Le même Papinien décide au même livre, que dans le cas où deux frères mettroient leurs gains en communauté, les salaires qu'un des deux frères receveroit pour ses peines et services, entreroient dans cette société ; et que l'argent qu'un fils émancipé gagneroit de cette manière, ne devroit pas être rapporté par lui à la succession de son père, à laquelle il se présenteroit avec son frère qui seroit resté sous la puissance paternelle ; puisque, quand même on supposeroit que le fils émancipé fût resté sous la puissance paternelle, ces sortes de gains ne lui auroient pas moins appartenus en propre.

9. Ce jurisconsulte est aussi d'avis que la société ne peut pas s'étendre au delà de la vie des associés. Ainsi on ne pourra, par une société, se priver de la liberté de faire un testament, ou faire passer sa succession *ab intestat* à un parent plus éloigné au préjudice d'un plus proche.

10. Papinien rapporte encore cette espèce : Un associé voyant qu'une maison de la so-

ad communionem non pertinere, explorati juris est.

§. 6. Papinianus quoque libro tertio responsorum ait : Si fratres parentum indivisas hereditates ideò retinuerint, *ut emolumentum ac damnum in his commune sentirent*, quod aliundè quæsierint, in commune non redigetur.

De fratribus parentum hereditates indivisas habentibus.

§. 7. Item ex facto consultum respondisse se ait libro tertio responsorum : Inter Flavium Victorem, et Vellicum Asianum placuerat, *ut locis emptis pecunia Victoris monumenta fierent opera et peritia Asiani : quibus distractis, pecuniam Victor cum certa quantitate reciperet, superfluum Asianus acciperet, qui operam in societatem contulit.* Erit pro socio actio.

De sociis, quorum unus pecuniam, alter operam contulit.

§. 8. Idem Papinianus eodem libro ait, si inter fratres voluntarium consortium initum fuerit, et stipendia, cæteraque salaria in commune redigi judicio societatis : quamvis filius emancipatus hæc non cogatur conferre fratri, inquit, in potestate manenti : quia, etsi in potestate maneret, præcipua ea haberet.

De fratribus sociis.

§. 9. Idem respondit, societatem non posse ultra mortem porrigi : et ideò nec libertatem de supremis judiciis constringere quis poterit, vel cognatum ulteriorem proximioribus præferre.

De morte socii.

§. 10. Idem respondit, Socius qui cessantis cessantiumve portiones insulæ res-

De refectione communis insulæ.

Source : BIU Cujas

tituerit, quamvis aut sortem cum certis usuris intra quatuor menses postquam opus refectum erit, recipere potest, exigendoque privilegio utetur, aut deinceps propriam rem habebit: potest tamen pro socio agere ad hoc, ut consequatur, quod sua intererat. Finge enim malle eum magis suum consequi, quàm dominium insulæ. Oratio enim divi Marci idcircò quatuor mensibus finit certas usuras, quia post quatuor dominium dedit.

ciété tomboit en ruine, et que ses associés refusoient de la rétablir pour leurs portions, l'a rétablie en entier. Il a dans les quatre mois du jour où le bâtiment a été réparé une action pour se faire rendre ses dépenses avec des intérêts qui sont fixés en ce cas; et, à l'égard de cette créance, il est privilégié sur les autres créanciers. Après ce temps, il acquiert la propriété du bâtiment entier. Néanmoins il peut intenter l'action de la société pour se faire indemniser : car il peut arriver qu'il aime mieux retirer ce qu'il a avancé, que d'avoir la propriété du bâtiment. Ce qui a déterminé le sénat à faire cesser les intérêts après les quatre mois, c'est qu'après ce temps celui qui a réparé les portions de ses associés en acquiert la propriété.

De societate ad emendum.

§. 11. Si qui societatem ad emendum coïerint, deindè res alterius dolo vel culpa empta non sit, pro socio esse actionem constat. Planè si conditio sit adjecta, *si intra illum diem veniret*, et dies sine culpa socii præterierit, cessabit actio pro socio.

11. Si des personnes se sont associées pour acheter une chose, et qu'elle n'ait point été achetée par la mauvaise foi ou par la faute d'un des associés, il est certain qu'il y a lieu à l'action de la société. Mais si la société est contractée sous cette condition, si la chose se vend dans tel terme, et que le terme soit passé sans faute de la part de l'associé, l'action de la société cesse d'avoir lieu.

De refectione rei communis.

§. 12. Item si in communem rivum reficiendum impensa facta sit, pro socio esse actionem ad recuperandum sumptum, Cassius scripsit.

12. Cassius a écrit que l'action de la société auroit lieu dans le cas où un des associés auroit fait de la dépense pour réparer un canal qui étoit commun.

De usu rei communis.

§. 13. Item Mela scribit, si vicini semipedes inter se contulerunt, ut ibi craticium parietem inter se ædificarent ad onera utriusque sustinenda, deindè ædificato pariete alter in eum immitti non patiatur, pro socio agendum. Idemque, et si aream in commune emerint, ne luminibus suis officeretur, et alteri tradita sit, nec præstet alteri, quod convenit, pro socio actionem esse.

13. Si deux voisins fournissent chacun un demi-pied de terrain pour élever un mur mitoyen de l'épaisseur d'un pied, destiné à servir de support pour appuyer les poutres de l'un et de l'autre, et qu'ensuite le mur étant bâti l'un des associés veuille empêcher l'autre de faire entrer ses poutres dans le mur mitoyen, il y aura lieu à l'action de la société, suivant Méla. De même, si ces voisins ont acheté en commun un terrain, afin qu'on ne pût pas nuire à leur vue, et que celui à qui la délivrance en aura été faite refuse de fournir à l'autre ce que la bonne foi exige, il y aura pareillement lieu en ce cas à l'action de la société.

De pluribus societatibus inter eosdem.

§. 14. Si plures sint inter eosdem societates coïtæ, ad omnes societates sufficere hoc unum judicium constat.

14. S'il y a plusieurs sociétés particulières contractées entre les mêmes personnes, toutes les contestations élevées à l'occasion de ces différentes sociétés pourront être terminées par un seul et même jugement.

Source : BIU Cujas

15. Si un associé fait un voyage pour les affaires de la société, par exemple pour faire des emplettes, il ne pourra se faire tenir compte de ses dépenses, qu'autant qu'elles auront été faites pour la société. Ainsi il pourra justement demander qu'on lui tienne compte de ses frais de voyage, de ce qu'il a payé dans les hôtelleries pour lui et ses chevaux, de ce qu'il a dépensé pour louer des chevaux et des voitures pour transporter sa personne et ses ballots.

§. 15. Si quis ex sociis propter societatem profectus sit, veluti ad merces emendas, eos duntaxat sumptus societati imputabit, qui in eam pensi sunt. Viatica igitur, et meritoriorum et stabulorum, jumentorum, carrulorum vecturas, vel sui, vel sarcinarum suarum gratia, vel mercium, rectè imputabit. De sumptibus.

16. Si on a contracté une société générale de tous ses biens, on doit, suivant Nératius, rapporter à la société tous les gains qu'on fait. En conséquence il a répondu que le gain qu'auroit fait un pareil associé à l'occasion d'une injure qui lui auroit été faite, ou d'un tort causé à sa personne ou à celle de son fils, devoit être rapporté à la société.

§. 16. Socium, universa in societatem conferre debere Neratius ait, si omnium bonorum socius sit: et ideò, sive ob injuriam sibi factam, vel ex lege Aquilia, sive ipsius, sive filii corpori nocitum sit, conferre debere respondit. De societate omnium bonorum. De delictis.

17. Le même jurisconsulte dit, au même endroit, que celui qui a contracté une société générale de tous ses biens n'est pas obligé de rapporter à la société les gains illicites qu'il aura faits.

§. 17. Ibidem ait, socium omnium bonorum non cogi conferre, quæ ex prohibitis causis adquisierit.

18. Par la raison contraire, on a demandé si, dans le cas où celui qui, ayant contracté une société générale de tous ses biens, auroit été condamné envers quelqu'un à l'occasion d'une injure qu'il lui auroit faite, il auroit l'action de la société pour être autorisé à payer cette condamnation des deniers de la société? Atilicinus, Cassius et Sabin ont répondu, que s'il avoit été condamné injustement, il pourroit payer des deniers communs; mais que si l'associé s'étoit rendu coupable, il devoit seul supporter la peine: ce qui est conforme à la décision de Servius, rapportée par Aufidius: Si deux personnes sont associées pour tous leurs biens, et que l'une d'entre elles se soit laissée condamner par contumace, elle ne pourra point se faire tenir compte par la société de ce qu'elle aura payé en conséquence de cette condamnation; mais si cette personne s'étoit présentée et avoit été condamnée injustement, la condamnation sera supportée en commun.

§. 18. Per contrarium quoque apud veteres tractatur, an socius omnium bonorum, si quid ob injuriarum actionem damnatus præstiterit, ex communi consequatur, ut præstet? Et Atilicinus, Sabinus, Cassius responderunt, si injuria judicis damnatus sit, consecuturum: si ob maleficium suum, ipsum tantùm damnum sentire debere: cui congruit quod Servium respondisse Aufidius refert, si socii bonorum fuerint, deindè unus cùm ad judicium non adesset, damnatus sit, non debere eum de communi id consequi: si verò præsens injuriam judicis passus sit, de communi sarciendum.

53. *Le même au liv.* 30 *sur Sabin.*

Il est certain que les gains faits par un associé en conséquence d'un vol ou d'un autre délit dont il s'est rendu coupable, ne doivent pas être rapportés à la société; parce

53. *Idem lib.* 30 *ad Sabinum.*

Quòd autem ex furto, vel ex alio maleficio quæsitum est, in societatem non oportere conferri palàm est: quia delictorum turpis, atque fœda communio est.

Source : BIU Cujas

Planè, si in medium collata sit, commune erit lucrum :

54. *Pomponius lib.* 13 *ad Sabinum.*

Quòd enim ex maleficio contulerit socius, non aliter recipere debet, quàm si damnatus sit.

55. *Ulpianus lib.* 30 *ad Sabinum.*

Si igitur ex hoc conventus fuerit, qui maleficium admisit, id quod contulit, aut solum, aut cum pœna auferret. Solum auferret, si mihi proponas, insciente socio eum in societatis rationem hoc contulisse. Quòd si sciente, etiam pœnam socium agnoscere oportet : æquum est enim ut cujus participavit lucrum, participet et damnum.

56. *Paulus lib.* 6 *ad Sabinum.*

Nec quicquam interest, utrum manente societate præstiterit ob furtum, an dissoluta ea. Idemque est in omnibus turpibus actionibus, veluti injuriarum, vi bonorum raptorum, servi corrupti, et similibus, et in omnibus pœnis pecuniariis, quæ ex publicis judiciis accidunt.

57. *Ulpianus lib.* 30 *ad Sabinum.*

De re honesta, vel inhonesta.

Nec prætermittendum esse Pomponius ait, ita demùm hoc esse verum, si honestæ, et licitæ rei societas coïta sit : cæterùm, si maleficii societas coïta sit, constat nullam esse societatem. Generaliter enim traditur, rerum inhonestarum nullam esse societatem.

58. *Idem lib.* 31 *ad Edictum.*

De interitu rei in societatem collatæ.

Si id quod quis in societatem contulit, extinctum sit, videndum an pro socio

qu'une société de crimes est elle-même criminelle. Si cependant la chose acquise à ces titres est entrée dans la société, le gain sera commun :

54. *Pomponius au liv.* 13 *sur Sabin.*

Car lorsqu'un associé a porté à la société ce qu'il a acquis par un crime, il ne peut le reprendre que dans le cas où il est condamné à le rendre.

55. *Ulpien au liv.* 30 *sur Sabin.*

Ainsi, si l'associé qui a commis le délit est actionné, il reprendra dans la société ce qu'il y a porté, pour le rendre; et il y a de certains cas où il ne pourra reprendre seulement que la chose qu'il y a portée, et d'autres où il pourra prendre sur les deniers de la société la peine à laquelle il aura été condamné, outre la restitution de la chose. Il ne pourra reprendre dans la société que ce qu'il y aura porté, s'il y a fait entrer la chose qu'il a acquise par un crime, sans que son associé en ait eu connoissance. Mais s'il en a eu connoissance, il doit aussi supporter la peine à laquelle l'associé coupable aura été condamné : car il est juste qu'ayant voulu participer au gain, il souffre aussi sa part de la perte.

56. *Paul au liv.* 6 *sur Sabin.*

On n'examinera pas à cet égard si la peine à laquelle l'associé a été condamné à cause de son vol, a été acquittée pendant que la société subsistoit, ou depuis qu'elle est dissoute. Il faut décider la même chose à l'égard de toutes les actions qui naissent des délits, comme sont celles d'injures, de vol avec violence, d'esclave corrompu et autres semblables. Il en sera de même aussi à l'égard des condamnations pécuniaires prononcées en matière criminelle.

57. *Ulpien au liv.* 30 *sur Sabin.*

Pomponius dit, qu'il faut soigneusement observer que tout ceci ne peut s'entendre que du cas où la société a été honnête et licite dans son principe : car, si on s'étoit associé pour partager ce qu'on acquerroit par des crimes, la société seroit nulle; puisqu'il est de principe général que les crimes ne peuvent point faire la matière d'une société.

58. *Le même au liv.* 31 *sur l'Edit.*

Un associé peut-il intenter l'action de la société, lorsque ce qu'il a mis dans la so-

Source : BIU Cujas

ciété est perdu ? Cette question est traitée par Celse au livre sept du digeste, qui avoit été consulté par Cornélius-Félix : « Vous aviez trois chevaux et moi un ; nous nous sommes associés à l'effet que vous prissiez mon cheval, et que vous vendissiez ainsi un attelage de quatre chevaux, et que vous me donnassiez le quart du prix ». Celse pense que si mon cheval meure avant la vente, la société ne peut plus subsister, et qu'il ne m'est dû aucune part sur le prix que vous aurez retiré de vos trois chevaux : car la société a été contractée à l'effet de vendre, et non à l'effet d'avoir un attelage de quatre chevaux. Mais si l'intention des parties étoit de faire un attelage de quatre chevaux, et de l'avoir en commun, de manière que l'un eût les trois quarts dans la société, et l'autre le quatrième quart, la société subsisteroit encore après la mort du cheval.

1. Celse traite encore la question de savoir si on s'étoit associé pour acheter des marchandises, et que la mise faite en argent par un associé fût perdue, aux risques de qui seroit cette perte ? Il dit que si cet argent a été perdu après avoir été mis dans la société (ce qui ne fût point arrivé si la société n'avoit pas eu lieu), la perte doit être commune ; par exemple, si cet argent a été perdu dans un endroit éloigné où il avoit été porté pour faire l'achat des marchandises. Mais s'il a été perdu avant d'être entré dans la société, dans un temps où il étoit simplement destiné par l'associé pour y entrer, celui à qui il appartenoit ne pourra pas s'en faire tenir compte ; parce qu'il n'a pas été perdu dans la société.

2. Julien traite la question de savoir si la société contractée par un fils de famille reste encore la même après son émancipation, ou si, en supposant qu'elle ait continué après son émancipation, c'est une nouvelle société. Il écrit, au livre quatorze du digeste, que la société reste la même ; parce que, dans ces sortes de contrats, on doit se rapporter à leur origine. Mais il y a en ce cas deux actions, l'une contre le père, et l'autre contre le fils. L'action contre le père a pour objet ce qui étoit dû à la société par le fils avant son émancipation, car le père n'est point obligé pour la continuation de société

agere possit ? Tractatum ita est apud Celsum libro septimo digestorum ad epistolam Cornelii Felicis : Cùm tres equos haberes, et ego unum, societatem coivimus, *ut accepto equo meo*, quadrigam *venderes, et ex pretio quartam mihi redderes*. Si igitur ante venditionem equus meus mortuus sit, non putare se Celsus ait societatem manere, nec ex pretio equorum tuorum partem deberi : non enim habendæ quadrigæ, sed vendendæ coïtam societatem. Cæterùm si id actum dicatur, ut quadriga fieret, eaque communicaretur, tuque in ea tres partes haberes, ego quartam, non dubiè adhuc socii sumus.

§. 1. Item Celsus tractat, si pecuniam contulissemus *ad mercem emendam*, et mea pecunia periisset, cui perierit ea ? Et ait, si post collationem evenit, ut pecunia periret (quod non fieret, nisi societas coïta esset), utrique perire ; utputà si pecunia, cùm peregrè portaretur ad mercem emendam, periit. Si verò ante collationem, posteàquam eam destinasses, tunc perierit, nihil eo nomine consequeris, inquit : quia non societati periit.

§. 2. Si filiusfamilias societatem coïret : deindè emancipatus à patre fuerit, apud Julianum quæritur, an eadem societas duret ? an verò alia sit, si fortè post emancipationem in societatem duratum est ? Julianus scripsit libro quartodecimo digestorum, eandem societatem durare : initium enim in his contractibus inspiciendum. Duabus autem actionibus agendum esse, una adversùs patrem, altera adversùs filium. Cum patre, de eo cujus dies antè emancipationem cessit, nam ejus temporis quo post emancipationem societas duravit, nihil præstare patrem oportet : cum

De emancipatione filiifamilias,

Source : BIU Cujas

filio autem, de utroque tempore, id est, de tota societate : nam et si quid, inquit, socius filii post emancipationem filii dolo fecerit, ejus, non patri, sed filio actio danda est.

après l'émancipation de son fils ; l'action contre le fils embrasse les deux temps, c'est-à-dire toute la société : car si l'associé du fils s'est rendu coupable de mauvaise foi dans la société depuis l'émancipation du fils, l'action à cet égard est acquise au fils et non au père.

Vel alienatione servi qui societatem contraxerat.

§. 3. Si servus meus societatem cum Titio coïerit, et alienatus in eadem permanserit, potest dici alienatione servi et priorem societatem finitam, et ex integro alteram inchoatam : atque ideò et mihi, et emptori actionem pro socio competere : item tam adversùs me, quam adversùs emptorem ex his causis quæ antè alienationem inciderunt, dandam actionem : ex reliquis, adversus emptorem solùm.

3. Si mon esclave s'est associé avec Titius, et que cette société ait continué entre eux après l'aliénation de l'esclave, on peut dire que la première société a fini par cette aliénation, et qu'ensuite une nouvelle société a commencé ; au moyen de quoi l'ancien maître et le nouvel acquéreur de l'esclave peuvent intenter l'action de la société. On aura pareillement l'action de la société contre l'ancien maître, et le nouvel acquéreur, relativement à ce qui pouvoit être dû à la société par l'esclave lors de son aliénation ; mais relativement à ce qui a été dû depuis, on n'aura l'action de la société que contre le nouvel acquéreur.

59. *Pomponius lib.* 12 *ad Sabinum.*

59. *Pomponius au liv.* 12 *sur Sabin.*

De morte socii.

Adeò morte socii solvitur societas, ut nec ab initio pacisci possimus, *ut heres etiam succedat societati.* Hæc ita in privatis societatibus ait. In societate vectigalium nihilominùs manet societas, et post mortem alicujus : sed ita demùm, si pars defuncti ad personam heredis ejus adscripta sit, ut heredi quoque conferri oporteat : quod ipsum ex causa æstimandum est. Quid enim, si is mortuus sit, propter cujus operam maximè societas coïta sit ? aut sine quo societas administrari non possit ?

Il est si vrai que toute société s'éteint par la mort d'un associé, qu'on ne peut pas même convenir dans le principe que l'héritier succédera à la société. C'est ce que décide Sabin à l'égard des sociétés particulières. Mais dans la société qui a pour objet la levée des deniers publics, la société subsiste même après la mort d'un associé, pourvu toutefois qu'on soit convenu que la part du défunt dans la société passeroit à son héritier, en sorte qu'on soit obligé de partager avec lui ; et cela dépend encore des circonstances : car si le défunt avoit une telle habileté que ce n'étoit qu'en sa considération que la société avoit été contractée, ou que les affaires de la société ne pussent point être administrées sans lui, on ne pourroit pas décider la même chose.

De eo quod socius malè perdidit. De dolo.

§. 1. Quod in alea, aut adulterio perdiderit socius, ex medio non est laturus : si quid verò dolo nostro socius damni ceperit, à nobis repetat.

1. Les pertes qu'un associé fait aux jeux de hasard, ou en se rendant coupable d'adultère, ne peuvent pas se prendre sur la société ; et tout associé doit tenir compte de ce que ses coassociés perdent par sa mauvaise foi.

60. *Idem lib.* 13 *ad Sabinum.*

60. *Le même au liv.* 13 *sur Sabin.*

De usuris, et eo, quod interest.

Socium qui in eo quod ex societate lucri faceret, reddendo moram adhibuit, cùm ea pecunia ipse usus sit, usuras quoque eum præstare debere Labeo ait, sed non

Labéon pense que l'associé qui a été en demeure de rapporter à la société les gains qu'il avoit faits, et qui en a employé l'argent à son profit particulier, en doit les intérêts, non

Source : BIU Cujas

non pas à la vérité comme des intérêts de l'argent, mais comme une juste indemnité du tort que ses associés ont souffert par la demeure où il a été de leur remettre cet argent. Mais on décidera le contraire si l'associé n'a point fait usage de cet argent, ou s'il n'a pas été en demeure de le rendre. Cette estimation du tort causé à la société par la demeure où a été l'associé de rendre, ne pourra point avoir lieu après la mort de l'associé dont l'héritier aura été en demeure, parce que la mort de l'associé a opéré la dissolution de la société.

non quasi usuras, sed quòd socii intersit moram eum non adhibuisse. Sed si aut usus ea pecunia non sit, aut moram non fecerit, contrà esse. Item post mortem socii nullam talem æstimationem ex facto heredis faciendam, quia morte socii dirimatur societas.

1. Un associé ayant des esclaves dont la société faisoit le commerce, et voulant les empêcher de s'enfuir, a été blessé. Labéon pense qu'il ne pourra pas se faire tenir compte par la société des dépenses qu'il aura faites pour sa guérison, parce que cette dépense n'a pas été faite sur un effet de la société, quoiqu'elle ait été faite pour elle; par exemple, si pour avoir contracté cette société, un associé a perdu une succession qu'on lui auroit laissée en cas qu'il ne fût pas associé, si à cause de la société il a refusé un legs, ou a administré ses biens avec plus de négligence, il ne pourroit pas s'en faire tenir compte; de même aussi que s'il avoit gagné personnellement à cause de la société il ne seroit point obligé de rapporter à la masse; par exemple, s'il avoit en cette considération été institué héritier, ou s'il avoit reçu une donation.

§. 1. Socius, cùm resisteret communibus servis venalibus ad fugam erumpentibus, vulneratus est. Impensam quam in curando se fecerit, non consecuturum pro socio actione, Labeo ait: quia id non in societatem, quamvis propter societatem impensum sit; sicuti si propter societatem eum heredem quis instituere desisset, aut legatum prætermisisset, aut patrimonium suum negligentius administrasset: nam nec compendium quod propter societatem ei contigisset, veniret in medium, veluti si propter societatem heres fuisset institutus, aut quid ei donatum esset.

Quæ communicantur, vel non.

61. *Ulpien au liv. 31 sur l'Edit.*

Cependant Julien pense qu'on doit en ce cas tenir compte à l'associé des dépenses qu'il a faites pour les médecins; et cela est vrai.

61. *Ulpianus lib. 31 ad Edictum.*

Secundùm Julianum tamen, et quod medicis pro se datum est, recipere potest. Quod verum est.

62. *Pomponius au liv. 13 sur Sabin.*

Si Titius, dont j'étois l'associé, vient à mourir, et que, dans l'opinion où j'étois que sa succession appartenoit à Séius, j'aie vendu avec lui en commun des effets de la société, du prix desquels j'ai retiré moitié et Séius l'autre moitié, le véritable héritier de Titius n'aura pas contre moi l'action de la société pour me redemander moitié de la somme que j'ai reçue, suivant le sentiment de Nératius et d'Ariston; parce que je n'ai touché que le prix de ma part dans ces effets. Ces jurisconsultes étoient même d'avis qu'il ne falloit pas distinguer en ce cas si j'avois vendu

62. *Pomponius lib. 13 ad Sabinum.*

Si Titius, cum quo mihi societas erat, decesserit, egoque cùm putarem Titii hereditatem ad Seium pertinere, communiter cum eo res vendiderim, et partem pecuniæ ex venditione redactæ ego, partem Seius abstulerit, te, qui revera Titio heres es, partem ad me redactæ pecuniæ societatis judicio non consecuturum, Neratio et Aristoni placebat: quia meæ duntaxat partis pretia percepissem. Neque interesse, utrum per se partes meas vendidissem, an communiter cum eo qui reliquas partes ad se pertinere diceret. Alio-

De pretio rei communis diviso inter verum socium, et opinatum.

Source : BIU Cujas

quin eventurum, ut etiamsi duo socii rem vendiderint, unusquisque quod ad se pervenerit, partem alteri societatis judicio præstare debeat. Sed nec te ex parte quam hereditatis petitione fortè à Seio consecuturus sis, quicquam mihi præstare debere : quia quod ad Seium pervenerit, tuarum partium pretium sit : nec ad me habentem meum, quicquam ex eo redire debeat.

les effets séparément ou conjointement avec celui qui prétendoit que les portions du défunt associé lui appartenoient. Autrement il arriveroit que dans le cas où deux associés auroient vendu une chose en commun, chacun devroit, en conséquence de l'action de la société, rendre à l'autre la moitié de la somme qu'il auroit touchée sur le prix. De même, le véritable héritier ne sera point obligé de rendre à l'associé survivant moitié de ce qu'il aura touché de celui qui est possesseur de la succession du défunt contre lequel il aura pu intenter l'action en demande de la succession; parce que ce que ce possesseur a touché forme le prix des portions qui lui appartiennent, et que l'associé survivant n'y peut rien prétendre, puisqu'il a reçu ce qui lui appartenoit.

63. *Ulpianus lib.* 31 *ad Edictum.*

Quatenus condemnatur socius,

Verum est, quod Sabino videtur, etiam si non universorum bonorum socii sunt, sed unius rei, attamen in id quod facere possunt, quodve dolo malo fecerint, quo minùs possint, condemnari oportere. Hoc enim summam rationem habet : cum societas jus quodammodò fraternitatis in se habeat.

63. *Ulpien au liv.* 31 *sur l'Edit.*

Sabin pense avec raison que ceux qui se sont associés, ou dans tous leurs biens, ou dans une chose particulière, peuvent être condamnés l'un envers l'autre à s'indemniser autant que leurs facultés leur permettent, ou même autant qu'ils le pourroient faire si ce n'étoit pas par leur mauvaise foi qu'ils se trouvent hors d'état de payer. Ce sentiment est très-raisonnable; car la société forme entre les associés une espèce de fraternité.

Vel ejus fidejussor, vel defensor,

§. 1. Videndum est, an et fidejussori socii id præstari debeat ? an verò personale beneficium sit ? Quod magis verum est. Sed si hic fidejussor, quasi defensor socii judicium susceperit, proderit sibi : namque Julianus libro quartodecimo digestorum scripsit, defensorem socii in id quod socius facere potest, condemnari oportere. Idemque et in patroni defensore accipere debere ait. Et utique idem erit in universis, qui in id quod facere possunt, conveniuntur.

1. Etendroit-on cet avantage en faveur de celui qui a répondu pour l'associé, ou n'est-ce ici qu'un bénéfice personnel aux associés entre eux ? Le second sentiment est préférable. Si cependant le répondant s'étoit porté défendeur sur la demande intentée contre l'associé, le bénéfice dont nous parlons lui seroit utile : car Julien écrit au livre quatorze du digeste, que celui qui s'est porté pour défendeur de l'associé actionné en justice, ne peut être condamné que jusqu'à concurrence des facultés de l'associé au nom duquel il est condamné. Il pense qu'on doit décider la même chose à l'égard de celui qui s'est porté défendeur pour un patron actionné en justice par son affranchi. Enfin, cette décision doit s'étendre à tous ceux qui se rendent en justice les défenseurs des personnes à l'égard desquelles on ne peut porter de condamnation que jusqu'à concurrence de leurs facultés.

Vel pater, vel dominus, vel successor,

§. 2. Patri autem, vel domino socii, si jussu eorum societas contracta sit, non esse hanc exceptionem dandam : quia nec

2. Cette exception accordée à l'associé, par laquelle la condamnation portée contre lui ne peut être exécutée que jusqu'à con-

Source : BIU Cujas

currence de ce que ses facultés lui permettent de payer, n'a pas lieu au profit du père ou du maître de l'associé par l'ordre duquel la société a été contractée. En effet, cette exception n'auroit pas lieu au profit des héritiers et autres successeurs de l'associé : de même qu'elle n'est point accordée aux héritiers et autres successeurs des personnes qui ont le privilège de ne pouvoir pas être condamnées au delà de ce que leurs facultés leur permettent de payer.

heredi socii, cæterisque successoribus hoc præstabitur : quia nec cæterorum heredibus successoribusve, quos in id quod facere possunt, convenimus, idem præstatur.

3. Mais comment parvenir à estimer ce que les facultés de l'associé lui permettent de payer? On a décidé qu'on ne devoit pas déduire sur les facultés de l'associé ce qu'il peut devoir. Cette décision est approuvée par Marcellus au livre sept du digeste : à moins, dit-il, qu'il ne s'agisse de dettes contractées par l'associé à l'occasion de la société.

§. 3. Id quod facere socius potest, quemadmodum æstimandum sit? Et placuit, non debere deduci æs alienum quod debetur à socio. Ita et Marcellus libro septimo digestorum scripsit : nisi fortè, inquit, ex ipsa societate debeatur.

De æstimatione ejus, quod socius facere potest.

4. On peut encore demander si l'associé doit en cette matière donner caution pour ce qu'il se trouvera hors d'état de payer, c'est-à-dire, s'il doit promettre de le payer dans le temps où ses affaires seront en meilleur état. Je pense qu'on doit le décider ainsi.

§. 4. Item videndum, an cautio veniat in hoc judicium ejus quod facere socius non possit, scilicet nuda promissio. Quod magis dicendum arbitror.

De cautione ejus, quod facere non potest.

5. Si, lorsque trois personnes étant associées entre elles, un des associés intente l'action contre un des deux autres, et touche en entier ce qui lui est dû ; le troisième associé intente aussi son action contre le même, mais sans pouvoir se faire payer en entier de ce qui lui est dû, parce que cet associé débiteur n'est plus en état de le satisfaire en entier : on demande si ce troisième associé, qui a reçu moins qu'il ne lui est dû, peut actionner le premier qui a été rempli en entier, à l'effet de partager ensemble, et par ce moyen d'égaler leurs portions, par la raison qu'il est injuste que, relativement à une même société, un associé reçoive plus et l'autre moins? Il est plus probable qu'il y aura lieu en faveur du troisième associé à l'action de la société contre le premier, pour partager avec lui, et égaler ensemble leurs portions. Ce sentiment est fondé sur l'équité naturelle.

§. 5. Si, cùm tres socii essent, egerit cum uno ex sociis socius, et partem suam integram sit consecutus : deindè alius socius cum eodem agat, et partem consequi integram non poterit, quia facere solidum non potest, an hic qui minus consecutus est, cum eo agere possit, qui solidum accepit, ad communicandas partes inter eos, id est, exæquandas : quasi iniquum sit ex eadem societate alium plus, alium minus consequi? Sed magis est ut pro socio actione consequi possit, ut utriusque portio exæquetur. Quæ sententia habet æquitatem.

De occupatione.

6. Pour estimer ce que l'associé est en état de payer, il faut se rapporter au temps du jugement.

§. 6. Tempus autem spectamus, quantum facere socius possit, rei judicandæ.

Quo tempore spectatur, an socius facere possit.

7. On est censé être en état de payer,

§. 7. Hoc quoque facere quis posse

De æstimatione

Source : BIU Cujas

ejus quod facere potest.

videtur, quod dolo fecit, quominùs possit: nec enim æquum est dolum suum quemquam relevare. Quod in cæteris, qui in id quod facere possunt, conveniuntur, accipiendum est. Si tamen non dolo, sed culpa sua facere posse desiit, dicendum est, condemnari eum non debere.

lorsque c'est par mauvaise foi qu'on s'est mis hors d'état de le faire: car il n'est pas juste qu'on retire aucun avantage de sa mauvaise foi. Cette décision doit s'étendre à tous ceux qui ont le privilège de ne pouvoir être actionnés que dans les bornes de leurs facultés. Si cependant on s'étoit mis hors d'état de pouvoir satisfaire en entier par sa faute et non par mauvaise foi, on ne pourroit point être condamné à payer en entier.

De herede.

§. 8. In heredem quoque socii pro socio actio competit, quamvis heres socius non sit: licet enim socius non sit, attamen emolumenti successor est. Et circa societates vectigalium, cæterorumque idem observamus ut heres socius non sit, nisi fuerit adscitus: verumtamen omne emolumentum societatis ad eum pertineat, simili modo et damnum adgnoscat, quod contingit, sive adhuc vivo socio vectigalis, sive postea. Quod non similiter in voluntaria societate observatur.

8. L'action de la société peut être intentée contre l'héritier de l'associé, encore bien qu'il ne soit pas lui-même associé; parce que, quoiqu'il ne succède pas à la société, il succède aux avantages qui ont pu en résulter. A l'égard des sociétés contractées pour la levée des deniers publics et des autres sociétés semblables, on est dans l'usage de ne regarder l'héritier comme associé, qu'autant qu'il aura été admis dans la société. Cependant tous les avantages qui ont pu résulter de cette société doivent être partagés avec lui; de même qu'il doit souffrir des pertes que la société a éprouvées du vivant de l'associé auquel il succède, ou même après sa mort. Il n'en est pas de même dans les sociétés volontaires.

Si socius servo communi legaverit.

§. 9. Si servo communi legatum sine libertate unus ex dominis reliquit, hoc ad solum socium pertinet. An tamen pro socio judicio communicari debeat cum herede socii, quæritur? Et ait Julianus Sextum Pomponium referre Sabinum respondentem, non communicari. Et posse hanc sententiam defendi, Julianus ait: non enim propter communionem hoc adquisitum est, sed ob suam partem. Nec oportet id communicari, quod quis non propter societatem, sed propter suam partem adquisierit.

9. Si un esclave commun à deux maîtres reçoit de l'un d'eux un legs sans être affranchi par lui, ce legs appartient en entier à l'associé survivant. Cependant on demande si l'héritier pourroit intenter à cet égard l'action de la société, à l'effet de demander que cet esclave soit partagé avec lui? Julien écrit que Sabin, rapporté par Sextus-Pomponius, avoit décidé que ce legs ne devoit point être partagé avec l'héritier. Sur quoi Julien remarque que cette opinion peut se défendre; parce que ce legs n'est point acquis à l'associé en conséquence de la société, mais à cause de la portion qu'il a dans l'esclave. Or un associé ne partage que ce qu'il acquiert à l'occasion de sa chose, et non point en considération de la société.

Quibus modis societas solvitur.

§. 10. Societas solvitur ex personis, ex rebus, ex voluntate, ex actione. Ideoque sive homines, sive res, sive voluntas, sive actio interierit, distrahi videtur societas. Intereunt autem homines quidem maxima, aut media capitis deminutione, aut morte. Res verò, cùm aut nullæ relinquantur, aut conditionem mutaverint: neque enim ejus

10. La société finit, ou par les personnes qui la composent, ou par les choses qui en font l'objet, ou lorsque la volonté des associés cesse, ou que l'action en société ne peut plus avoir lieu. Dans tous ces cas la société se dissout. Les associés cessent d'exister par la mort naturelle, ou la mort civile encourrue par la perte des droits civils ou de la

Source : BIU Cujas

liberté. Les choses qui composent la société sont censées périr lorsqu'elles n'existent plus absolument, ou lorsqu'elles ont changé de nature. En effet, on ne peut point se dire associé d'une chose qui n'existe plus, ou qui a été ôtée du commerce, parce qu'elle a été consacrée à la divinité, ou qu'elle a été confisquée. La société se dissout par la volonté des associés en cas de renonciation.

64. *Callistrate au liv. 1 des Questions.*

Ainsi, si les associés commencent à travailler séparément, et chacun pour leur compte, il est hors de doute que la société est rompue.

65. *Paul au liv. 32 sur l'Edit.*

La société se dissout lorsque l'action de la société cesse d'avoir lieu; ce qui arrive quand le contrat de société dégénère en une nouvelle obligation, soit parce que les associés se sont respectivement obligés par une stipulation, soit parce qu'en portant leurs droits respectifs en jugement, il s'est formé entre eux une nouvelle convention qui a pour objet l'exécution de la chose jugée. Car Proculus est d'avis qu'en matière de société, ou universelle ou particulière, la société est résolue par une espèce de renonciation, lorsque la demande en partage a été formée dans l'intention de la dissoudre.

1. Labéon pense que la société est aussi résolue dans le cas où les biens d'un des associés sont vendus par ses créanciers.

2. Si la société a pour but d'acheter ou de prendre à loyer une chose, Labéon pense que le gain ou la perte survenue, même après la mort d'un des associés, doit être partagé.

3. On a dit que la société étoit résolue par le changement de volonté, mais cela ne peut avoir lieu qu'autant que tous les associés auront renoncé à la société. Qu'arrivera-t-il donc dans le cas où la renonciation aura été faite par un seul associé? Cassius écrit, que si un seul associé renonce, ses associés ne sont plus obligés envers lui, quoiqu'il continue de l'être vis-à-vis d'eux. Mais ce sentiment ne doit s'appliquer qu'au cas de la renonciation frauduleuse; par exemple, si en matière de société de tous les biens, un des associés renonçoit dans le temps où il se trouveroit appelé à une succession, afin de

rei quæ jam nulla sit, quisquam socius est: neque ejus quæ consecrata publicatave sit. Voluntate distrahitur societas, renuntiatione.

64. *Callistratus lib. 1 Quæstionum.*

Itaque cùm separatim socii agere cœperint, et unusquisque eorum sibi negotietur, sine dubio jus societatis dissolvitur.

65. *Paulus lib. 32 ad Edictum.*

Actione distrahitur, cùm aut stipulatione, aut judicio mutata sit causa societatis. Proculus enim ait, hoc ipso, quòd judicium ideò dictatum est, ut societas distrahatur, renuntiatam societatem, sive totorum bonorum, sive unius rei societas coïta sit.

§. 1. Item bonis à creditoribus venditis unius socii, distrahi societatem Labeo ait.

§. 2. Si in rem certam emendam conducendamve coïta sit societas, tunc etiam post alicujus mortem quidquid lucri detrimentive factum sit, commune esse Labeo ait. De morte.

§. 3. Diximus, dissensu solvi societatem; hoc ita est, si omnes dissentiunt. Quid ergo si unus renuntiet? Cassius scripsit, eum qui renuntiaverit societati, à se quidem liberare socios suos, se autem ab illis non liberare. Quod utique observandum est, si dolo malo renuntiatio facta sit: veluti si, cùm omnium bonorum societatem inissemus, deindè cùm obvenisset uni hereditas, propter hoc renuntiavit: ideoque siquidem damnum attulerit hereditas, hoc ad eum qui renuntiavit, pertinebit; commodum autem communicare cogetur actione pro socio. Quod si De renuntiatione.

Source : BIU Cujas

quid post renuntiationem adquisierit, non erit communicandum : quia nec dolus admissus est in eo.

n'être pas obligé de la communiquer à ses associés. Dans ce cas, si cette succession est onéreuse, l'associé qui a renoncé en souffrira seul; si elle est avantageuse, il sera obligé, en conséquence de l'action de la société, à faire part du profit à ses associés. Mais s'il a fait quelqu'acquisition depuis sa renonciation, il n'est point obligé d'en faire part à ses associés ; parce que, relativement à ces nouvelles acquisitions, sa renonciation n'a point été frauduleuse.

§. 4. Item si societatem ineamus ad aliquam rem emendam, deindè solus volueris eam emere, ideòque renuntiaveris societati, ut solus emeres, teneberis, quanti interest mea. Sed si ideò renuntiaveris, quia emptio tibi displicebat, non teneberis, quamvis ego emero : quia hîc nulla fraus est. Eaque et Juliano placent.

4. De même si nous nous associons pour acheter une chose, et qu'ensuite voulant l'acheter seul vous ayez par cette considération renoncé à la société, vous serez condamné envers moi à m'indemniser de l'intérêt que j'ai eu d'avoir une portion de la chose. Mais si vous avez renoncé parce que vous ne vous êtes plus soucié d'avoir la chose, vous ne serez pas condamné envers moi, quoique je l'aie achetée depuis ; parce qu'il n'y a point de mauvaise foi de votre part. Tout ceci est approuvé par Julien.

§. 5. Labeo autem posteriorum libris scripsit, si renuntiaverit societati unus ex sociis eo tempore quo interfuit socii non dirimi societatem, committere eum in pro socio actione : nam si emimus mancipia inita societate, deindè renunties mihi eo tempore quo vendere mancipia non expedit, hoc casu, quia deteriorem causam meam facis, teneri te pro socio judicio. Proculus hoc ita verum esse, si societatis non intersit dirimi societatem : semper enim non id quod privatim interest unius ex sociis, servari solet, sed quod societati expedit. Hæc ita accipienda sunt, si nihil de hoc in coëunda societate convenit.

5. Mais Labéon écrit au livre des postérieurs, que si un associé renonce à la société dans un temps où son coassocié a intérêt que la société subsiste, il sera soumis à l'action de la société. Par exemple, si nous nous sommes associés pour acheter des esclaves, et que vous ayez renoncé à la société dans un temps qui n'est point favorable pour la vente des esclaves, comme votre renonciation doit me causer du tort, j'aurai contre vous l'action de la société. Proculus n'adopte ce sentiment, qu'autant qu'il sera de l'intérêt de la société qu'elle ne soit point résolue dans ces circonstances; car on fait moins attention à l'utilité particulière d'un associé, qu'à l'intérêt commun de la société. Tout ceci n'a lieu que dans les cas où il n'y a point de clause expresse à cet égard dans le contrat de société.

§. 6. Item qui societatem in tempus coït, eam antè tempus renuntiando, socium à se, non se à socio liberat. Itaque, si quid compendii postea factum erit, ejus partem non fert : at si dispendium, æquè præstabit portionem; nisi renuntiatio ex necessitate quadam facta sit. Quòd si tempus finitum est, liberum est recedere : quia sine dolo malo id fiat.

6. Lorsqu'on a contracté une société pour un certain temps, l'associé qui renonce avant le temps reste obligé envers son associé, et celui-ci est libéré vis-à-vis de lui. Cet associé n'a plus de part dans le gain qui aura été fait depuis sa renonciation, et souffre néanmoins sa part dans la perte ; à moins que sa renonciation n'ait été faite par quelque raison de nécessité. Mais lorsque le temps fixé est arrivé, chaque associé a la

Source : BIU Cujas

liberté de se retirer ; parce qu'il n'y a pas alors de mauvaise foi de sa part.

7. On peut renoncer à une société par le ministère d'autrui : c'est ce qui fait qu'un fondé de procuration peut renoncer à une société. Mais suffit-il d'avoir une procuration générale pour administrer tous les biens, ou faut-il avoir une procuration spéciale à l'effet de renoncer, ou peut-on faire la renonciation valablement dans l'un et l'autre cas? Ce dernier sentiment est le plus juste, à moins qu'il n'y ait une prohibition expresse du maître.

8. On a aussi décidé qu'un associé pouvoit faire signifier sa renonciation au procureur de son associé. Mais Servius, rapporté par Alfénus, remarque à ce sujet que, dans le cas de la renonciation faite entre les mains du procureur de l'associé, le maître a la liberté de ratifier ou de rejeter cette renonciation. Ainsi, quant à lui, il est libéré envers l'associé qui a fait signifier la renonciation à son procureur; mais il dépend de lui de libérer ou non celui qui a fait la renonciation, comme nous l'avons observé à l'égard de l'associé qui renonce vis-à-vis de son associé lui-même.

9. La société se dissout par la mort d'un seul, quoiqu'elle ait été contractée du consentement de tous, et qu'il reste encore plusieurs associés; à moins qu'il n'y ait eu dans le contrat une convention expresse au contraire, l'héritier de l'associé défunt ne lui succède pas dans la société. Mais cet héritier a action contre les associés, et ceux-ci ont action contre lui relativement à ce qui est provenu de la chose commune depuis la mort de l'associé, et à la mauvaise foi ou à la négligence qui a eu lieu dans la gestion antérieure à la mort.

10. La société qui a été contractée pour une affaire particulière se dissout aussi lorsque cette affaire est terminée. Si un des associés meurt les choses étant encore en leur entier, et que l'exécution de la chose qui faisoit l'objet de la société n'arrive qu'après sa mort, on observera la même distinction qui a lieu en matière de mandat, c'est-à-dire, que la société aura continué si l'associé a ignoré la mort de son associé ; autrement elle aura été résolue par la mort.

11. De même que la société ne passe pas aux héritiers de l'associé, elle ne passe pas

§. 7. Renuntiare societati etiam per alios possumus : et ideò dictum est, procuratorem quoque posse renuntiare societati. Sed utrùm de eo dictum sit, cui omnium bonorum administratio concessa est, an de eo cui hoc ipsum nominatim mandatum est, videamus? An verò per utrumque rectè renuntietur? Quod est verius, nisi si prohibuerit eum dominus specialiter renuntiare. Si procurator renuntiet,

§. 8. Item scriptum est, posse procuratori quoque meo socium meum renuntiare. Quod Servius apud Alfenum ita notat, esse in potestate domini, cùm procuratori ejus renuntiatum est, an velit ratam habere renuntiationem. Igitur is cujus procuratori renuntiatum est, liberatus esse videbitur. An autem ipse quoque qui renuntiavit procuratori, liberetur, in potestate ejus erit : quemadmodùm diximus in eo qui socio renuntiat. Aut ei renuntietur.

§. 9. Morte unius socii societas dissolvitur, etsi consensu omnium coïta sit, plures verò supersint : nisi in coëunda societate aliter convenerit, nec heres socii succedit. Sed quod ex re communi postea quæsitum est. Item dolus, et culpa in eo quod ex ante gesto pendet, tam ab herede quàm heredi præstandum est. De morte.

§. 10. Item si alicujus rei societas sit, et finis negotio impositus, finitur societas. Quòd si, integris omnibus manentibus, alter decesserit, deinde tunc sequatur res de qua societatem coïerunt, tunc eadem distinctione utemur, qua in mandato ; ut si quidem ignota fuerit mors alterius, valeat societas : si nota, non valeat. De negotio finito.

§. 11. Societas quemadmodùm ad heredes socii non transit, ita nec ad adro- De arrogatione, et emancipatione

Source : BIU Cujas

gatorem : ne alioquin invitus quis socius efficiatur cui non vult. Ipse autem adrogatus socius permanet, nam etsi filiusfamilias emancipatus fuerit, permanebit socius.

non plus à celui sous la puissance duquel l'associé s'est mis par l'adrogation. [Autrement on se trouveroit en société malgré soi avec des personnes dont on ne voudroit pas. Mais celui qui s'est ainsi donné en adrogation demeure toujours dans la société ; de même qu'un fils de famille reste associé même après son émancipation.

De publicatione.

§. 12. Publicatione quoque distrahi societatem diximus, quod videtur spectare ad universorum bonorum publicationem, si socii bona publicentur : nam cùm in ejus locum alius succedat, pro mortuo habetur.

12. On a dit que la société étoit aussi résolue par la confiscation des biens d'un associé ; ce qui doit s'entendre de la confiscation de tous ses biens : car cet associé peut être regardé comme mort au moyen de ce qu'un autre lui succède.

De impensis.

§. 13. Si post distractam societatem aliquid in rem communem impenderit, socius actione pro socio id non consequitur : quia non est verum, pro socio, communiterve id gestum esse : sed communi dividundo judicio hujus quoque rei ratio habebitur : nam etsi distracta esset societas, nihilominùs divisio rerum superest.

13. Si, après la dissolution de la société, un associé fait quelques dépenses sur la chose commune, il ne peut point intenter l'action de la société pour s'en faire rembourser ; parce qu'on ne peut pas dire qu'il ait fait ces dépenses en considération de la société, et comme n'en comptant payer que sa part. Mais dans l'action qu'il intentera pour demander le partage de la chose commune, on aura égard à ces dépenses : car, même après la dissolution de la société, l'action en partage reste encore à intenter.

Si cui sociorum quid absit.

§. 14. Si communis pecunia penes aliquem sociorum sit, et alicujus sociorum quid absit, cum eo solo agendum, penes quem ea pecunia sit : qua deducta, de reliquo quod cuique debeatur, omnes agere possunt.

14. Si l'argent des associés est entre les mains d'un seul, et que la mise d'un des associés se trouve diminuée de quelque chose, on n'aura à cet égard action que contre l'associé entre les mains duquel l'argent a été remis ; et après avoir déduit ce qu'il conviendra payer à cet associé, tous formeront réciproquement la demande de ce qui peut leur être dû.

Quibus casibus manente societate agitur pro socio.

§. 15. Nonnunquam necessarium est et manente societate agi pro socio : veluti cùm societas vectigalium causa coïta est : propterque varios contractus neutri expediat recedere à societate, nec refertur in medium quod ad alterum pervenerit.

15. Il est quelquefois nécessaire d'intenter l'action de la société même pendant qu'elle subsiste : par exemple, lorsqu'on s'est associé pour la levée des deniers publics, s'il est de l'intérêt des associés de rester dans la société à cause de différentes obligations qu'ils ont contractées, et que néanmoins un associé refuse de rapporter à la masse ce qu'il a touché.

De dote.

§. 16. Si unus ex sociis maritus sit, et distrahatur societas manente matrimonio, dotem maritus præcipere debet : quia apud eum esse debet, qui onera sustinet. Quòd si jam dissoluto matrimonio societas distrahatur, eadem die recipienda est dos, qua et solvi debet.

16. Si un des associés est marié, et que la société vienne à se dissoudre pendant que son mariage subsiste, il peut reprendre à l'instant dans la société, par préférence à tout, la dot de sa femme ; parce que cette dot doit être entre les mains de celui qui soutient les charges du mariage. Si la société est résolue après la dissolution du mariage,

Source : BIU Cujas

riage, il prendra cette dot dans la société au temps seulement où il doit la rendre.

66. *Gaïus au liv.* 10 *sur l'Edit provincial.*

Si, dans le temps où les associés partagent, il est certain que cette dot ne doit pas être rendue, ou ne doit l'être qu'en partie, le juge ordonnera qu'elle soit partagée entre les associés.

67. *Paul au liv.* 32 *sur l'Edit.*

Si un des associés vend du consentement des autres une chose commune, le prix doit être partagé entre tous les associés, en donnant, par les autres, caution à l'associé vendeur de l'indemniser, si le cas y échet. Si l'associé vendeur a déjà souffert quelque préjudice à cette occasion, ses associés doivent lui en tenir compte. Mais supposé que le prix ait été partagé sans qu'on ait exigé de caution, et qu'ensuite l'associé vendeur ait été condamné à payer quelque chose relativement à cette vente, pourra-t-il se faire rendre par ses associés ce qu'il aura payé, dans le cas où quelques-uns d'eux étant devenus insolvables, il n'en auroit rien pu tirer à cet égard? Proculus pense que les autres associés doivent supporter cette perte; et il dit que ce sentiment peut être soutenu, avec d'autant plus de raison que, quand on contracte une société, on entend participer à la perte aussi bien qu'au gain.

1. Si de plusieurs associés qui n'ont point contracté une société générale de tous leurs biens, l'un place à intérêts de l'argent appartenant à la société, il ne sera obligé de partager les intérêts qu'il aura touchés, qu'autant qu'il aura placé cette somme au nom de la société: car s'il l'a placée en son propre et privé nom, comme il court les risques du capital, il a le droit de garder les intérêts.

2. Si un associé fait quelque dépense nécessaire dans une affaire commune, il aura l'action de la société pour se faire tenir compte même des intérêts de la somme qu'il a dépensée, s'il a emprunté cette somme à intérêts. S'il a même fourni à cette occasion ses propres deniers, on peut dire avec raison qu'il aura le droit d'en demander les intérêts, comme il les auroit eus s'il eût prêté cette somme à tout autre.

3. Un associé n'est condamné dans les bornes de ses facultés, qu'autant qu'il ne nie pas être en société.

66. *Gaius lib.* 10 *ad Edictum provinciale.*

Quòd si eo tempore quo dividitur societas, in ea causa dos sit, ut certum sit eam vel partem ejus reddi non oportere, dividere eam inter socios judex debet.

67. *Paulus lib.* 32 *ad Edictum.*

De venditione rei communis.

Si unus ex sociis rem communem vendiderit consensu sociorum, pretium dividi debet ita, ut ei caveatur, indemnem eum futurum. Quòd si jam damnum passus est, hoc ei præstabitur. Sed si pretium communicatum sit sine cautione, et aliquid præstiterit is qui vendidit, an si non omnes socii solvendo sint, quod à quibusdam servari non potest, à cæteris debeat ferre? Sed Proculus putat hoc ad cæterorum onus pertinere, quod ab aliquibus servari non potest: rationeque defendi posse, quoniam cùm societas contrahitur, tam lucri, quàm damni communio initur.

De usuris.

§. 1. Si unus ex sociis qui non totorum bonorum socii erant, communem pecuniam fœneraverit, usurasque percepit, ita demum usuras partiri debet, si societatis nomine fœneraverit: nam si suo nomine, quoniam sortis periculum ad eum pertinuerit, usuras ipsum retinere oportet.

De impensis.

§. 2. Si quid unus ex sociis necessariò de suo impendit in communi negotio, judicio societatis servabit et usuras, si fortè mutuatus sub usuris dedit. Sed et si suam pecuniam dedit, non sine causa dicetur quòd usuras quoque percipere debeat, quas posset habere, si alii mutuum dedisset.

Quatenus socius condemnatur.

§. 3. Non aliàs socius in id quod facere potest, condemnatur, quàm si confitetur se socium fuisse.

Source : BIU Cujas

68. *Gaius lib.* 10 *ad Edictum provinciale.*

De alienatione.

Nemo ex sociis plus parte sua potest alienare, etsi totorum bonorum socii sint.

Quid sit facere, quominùs facere possit.

§. 1. Illud quæritur, utrùm is demum facere videtur, quominùs facere possit, qui erogat bona sua in fraudem futuræ actionis, an et qui occasione adquirendi non utitur? Sed verius est, de eo sentire proconsulem, qui erogat bona sua: idque ex interdictis colligere possumus, in quibus ita est, *quod dolo fecisti ut desineres possidere.*

69. *Ulpianus lib.* 32 *ad Edictum.*

De societate ad emendum, et epulis præstandis.

Cùm societas ad emendum coiretur, et conveniret *ut unus reliquis nundinas* (*id est epulas*) *præstaret, eosque à negotio dimitteret:* si eas eis non solverit, et pro socio, et ex vendito cum eo agendum est.

70. *Paulus lib.* 33 *ad Edictum.*

De tempore societatis.

Nulla societatis in æternum coitio est.

71. *Idem lib.* 3 *Epitomarum Alfeni Digestorum.*

De stipulatione pœnai.

Duo societatem coïerunt ut grammaticam docerent, et quod ex eo artificio quæstus fecissent, commune eorum esset. De ea re quæ voluerunt fieri, in pacto convento societatis proscripserunt: deindè inter se his verbis stipulati sunt: *Hæc quæ supra scripta sunt, ea ita dari fieri, neque adversus ea fieri: si ea ita data facta non erunt, tum viginti milia dari.* Quæsitum est, an si quid contra factum esset, societatis actione agi posset? Respondit, si quidem pacto convento inter eos de societate facto ita stipulati essent, *hæc ita dari, fieri spondes?* futurum fuisse, ut si novationis causa id fecissent, pro socio agi non possit; sed tota res in stipulationem translata videretur. Sed quoniam non ita essent stipulati, *ea ita dari*

68. *Gaïus au liv.* 10 *sur l'Edit provincial.*

Aucun associé, même de ceux qui ont contracté une société générale de tous leurs biens, ne peut aliéner une portion plus considérable que celle qu'il a dans la société.

1. On a demandé si on n'étoit censé se mettre soi-même hors d'état de payer ce à quoi on pouvoit être condamné, que dans le cas où on se défaisoit de ses biens pour éluder la condamnation qu'on prévoyoit devoir intervenir, ou si on devoit aussi être censé se mettre frauduleusement dans ce cas, lorsqu'on laissoit échapper des occasions de gagner. Mais il y a plus d'apparence que le proconsul a eu en vue ceux qui se défaisoient de leurs biens. C'est ce qu'on peut conclure de la formule des actions possessoires, qui est conçue en ces termes: « Parce que c'est par mauvaise foi que vous avez cessé d'être en possession ».

69. *Ulpien au liv.* 32 *sur l'Edit.*

On a contracté une société qui avoit pour but de faire des achats, et on est convenu qu'un des associés fourniroit aux autres pour sa mise les provisions de bouche, moyennant quoi les autres ne se chargeroient que de faire les achats. Si celui-ci ne les fournit pas, ses associés auront contre lui à cet égard l'action de la société et celle de la vente.

70. *Paul au liv.* 33 *sur l'Edit.*

On ne peut point contracter de société indissoluble.

71. *Le même au liv.* 3 *de l'Abrégé du digeste d'Alfénus.*

Deux personnes se sont associées pour enseigner la grammaire, et partager entre eux le gain qu'elles retireroient de cette profession. Après avoir fait ensemble leurs conventions sur la manière dont leur société seroit gouvernée, elles ont stipulé l'une de l'autre en ces termes: « Tout ce qui est écrit ci-dessus sera fait et donné comme nous sommes convenus, sans qu'aucun puisse contrevenir à la convention, et celui qui ne l'observera pas donnera à l'autre vingt mille livres ». On a demandé si, dans le cas où un associé auroit contrevenu à la convention, il y auroit lieu à l'action de la société? Alfénus a répondu: Si, après avoir fait leurs conventions sur leur société, ces deux associés avoient stipulé en ces termes: « Promettez-vous d'exécuter la convention comme

Source : BIU Cujas

elle est conçue », il arriveroit que si les parties ont eu intention de donner par cette stipulation une nouvelle forme à leur convention, il n'y auroit plus lieu à l'action de la société, toute cette convention changeroit de nature et deviendroit une stipulation. Mais comme ils ne se sont pas servis de ces termes: « Promettez-vous d'exécuter la convention », mais de ceux-ci: « Si vous n'exécutez pas la convention, vous donnerez telle somme », il croyoit que la convention n'avoit pas été changée en stipulation, mais que la stipulation ne portoit seulement que sur la peine; parce que celui qui s'est obligé par cette stipulation n'a point promis en même temps deux choses, l'une d'exécuter la convention, et l'autre de payer telle somme, ou de se soumettre à telle peine dans le cas où il ne l'exécuteroit pas, mais seulement la seconde de ces choses. En conséquence il décide qu'il y aura lieu à l'action de la société.

1. Deux affranchis du même patron se sont associés ensemble pour mettre en commun tous les gains, profits, émolumens qu'ils recevroient. Un de ces affranchis a été institué héritier par son patron, l'autre a reçu un legs par le même testament. Le jurisconsulte a répondu qu'aucun des deux ne devoient rapporter à la masse de la société ce qu'ils avoient gagné en cette occasion.

72. *Gaïus au liv.* 2 *du journal ou du livre d'Or.*

L'associé doit tenir compte à son coassocié même de ses fautes, c'est-à-dire, de sa négligence. Mais on ne doit pas entendre ici par faute, le défaut d'une diligence très-scrupuleuse: car il suffit qu'un associé ait pour les affaires communes la même exactitude qu'il a pour les siennes; parce que celui qui prend un associé peu vigilant ne doit s'en prendre qu'à lui-même.

73. *Ulpien au liv.* 1 *des Réponses, répond à Maximin.*

Si on contracte une société générale de tous ses biens, c'est-à-dire, même pour les biens qu'on pourra acquérir par la suite, les successions qui écherront à chaque associé doivent être rapportées à la société.

1. Le même jurisconsulte a répondu à Maximin: Si on contracte une société générale de tous ses biens, sous la condition

fieri spondes, sed si ea ita facta non essent, decem dari, non videri sibi, rem in stipulationem pervenisse, sed duntaxat pœnam: non enim utriusque rei promissorem obligari, ut ea daret, faceret: et si non fecisset, pœnam sufferret: et ideo societatis judicio agi posse.

§. 1. Duo colliberti societatem coïerunt *lucri, quæstus, compendii*: postea unus ex his à patrono heres institutus est, alteri legatum datum est. Neutrum horum in medium referre debere respondit.

De lucro, quæstu, compendio.

72. *Gaius lib.* 2 *cottidianarum Rerum, sive Aureorum.*

Socius socio etiam culpæ nomine tenetur, id est, desidiæ, atque negligentiæ. Culpa autem non ad exactissimam diligentiam dirigenda est: sufficit enim talem diligentiam communibus rebus adhibere, qualem suis rebus adhibere solet; quia qui parum diligentem sibi socium adquirit, de se queri debet.

De culpa.

73. *Ulpianus lib.* 1 *Responsorum Maximino respondit.*

Si societatem universarum fortunarum coïerint, id est, earum quoque rerum quæ postea cuique adquirentur, hereditatem cuivis eorum delatam in commune redigendam.

De societate universarum fortunarum.

§. 1. Idem Maximinæ respondit, si societatem universarum fortunarum ita coïerint, *ut quidquid erogetur, vel quæ-*

Source : BIU Cujas

reretur, communis lucri, atque impendii esset, ea quoque, quæ in honorem alterius liberorum erogata sunt, utrinque imputanda.

que tout ce que dépensera ou gagnera un associé seroit au profit ou au détriment commun, ce qui aura été dépensé en faveur des enfans de l'un des associés doit être pris sur la société.

74. *Paulus lib.* 62 *ad Edictum.*

De re empta à socio.

Si quis societatem contraxerit, quod emit, ipsius fit, non commune: sed societatis judicio cogitur rem communicare.

74. *Paul au liv.* 62 *sur l'Edit.*

Si on s'est associé pour acheter quelque chose, la chose achetée par un des associés appartient à lui seul, et n'est point commune; mais l'acheteur est obligé par l'action de la société à rendre la chose commune entre lui et son associé.

75. *Celsus lib.* 15 *Digestorum.*

De partibus societatis collatis in arbitrium alterius.

Si coïta sit societas *ex his partibus quas Titius arbitratus fuerit*, si Titius antequam arbitraretur decesserit, nihil agitur: nam idipsum actum est, ne aliter societas sit, quàm ut Titius arbitratus sit.

75. *Celse au liv.* 15 *du Digeste.*

Si on contracte une société sous la condition que les parts des associés seront réglées par un tiers, et que ce tiers vienne à mourir avant de les avoir réglées, la société est nulle; parce que l'intention des parties étoit qu'il n'y eût de société que suivant l'avis de ce tiers.

76. *Proculus lib.* 5 *Epistolarum.*

Sententiæ arbitri omninò est parendum: sententia verò arbitratoris reducitur ad arbitrium boni viri.

Societatem mecum coisti, ea conditione, *ut Nerva amicus communis partes societatis constitueret.* Nerva constituit, *ut tu ex triente socius esses, ego ex besse.* Quæris, utrum ratum id jure societatis sit, an nihilominùs ex æquis partibus socii simus? Existimo autem meliùs te quæsiturum fuisse, utrum ex his partibus socii essemus, quas is constituisset, an ex his quas virum bonum constituere oportuisset: arbitrorum enim genera sunt duo; unum ejusmodi, ut sive æquum sit, sive iniquum parere debeamus: quod observatur, cùm ex compromisso ad arbitrum itum est. Alterum ejusmodi, ut ad boni viri arbitrium redigi debeat, etsi nominatim persona sit comprehensa, cujus arbitratu fiat:

76. *Proculus au liv.* 5 *des Lettres.*

Vous vous êtes associé avec moi sous la condition que nos parts dans la société seroient réglées par Nerva, notre ami commun. Nerva a décidé que vous auriez un tiers dans la société, et moi les deux autres. Vous demandez si on doit s'en tenir à ce qui a été décidé par cet ami, ou si, après cette décision, on peut dire encore que nous sommes associés par égales portions? Je crois que vous seriez mieux fondé à demander si nous sommes associés pour les portions qui nous ont été fixées, ou si la société subsiste entre nous pour les portions qu'un arbitre prudent auroit réglées: car il y a des arbitres de deux sortes. Il en est à la décision desquels il faut se tenir, soit qu'elle soit juste, soit qu'elle ne le soit pas; comme il arrive lorsqu'on a choisi un arbitre par compromis. Il en est d'autres dont la décision doit être ramenée au jugement d'un homme prudent et éclairé, quoiqu'on ait fait choix de la personne qui devoit décider:

77. *Paulus lib.* 4 *Quæstionum.*

Veluti cùm lege locationis comprehensum est, ut opus arbitrio locatoris fiat.

77. *Paul au liv.* 4 *des Questions.*

C'est ce qui arrive en matière de loyer, lorsque les parties conviennent qu'un ouvrage sera fait de la manière qui sera décidée par celui qui donne la chose à loyer.

78. *Proculus lib.* 5 *Epistolarum.*

In proposita autem quæstione arbitrium viri boni existimo sequendum esse: eo

78. *Proculus au liv.* 5 *des Lettres.*

Quant à moi, je pense que dans l'espèce proposée, on doit s'en rapporter à un homme

Source : BIU Cujas

prudent et éclairé, avec d'autant plus de raison que le contrat de société est un contrat de bonne foi.

79. *Paul au liv. 4 des Questions.*

Ainsi, si la décision de Nerva est si déraisonnable que l'injustice soit évidente, elle pourra être corrigée par le juge qui doit connoître du contrat de la société, qui est de bonne foi.

80. *Proculus au liv. 5 des Lettres.*

Que seroit-ce en effet, si Nerva avoit décidé qu'un des associés auroit deux mille parts dans la société, pendant que l'autre n'en auroit qu'une? Un arbitre équitable et éclairé peut bien décider que nos portions dans la société ne seront point égales, si on suppose qu'un des associés apporte dans la société plus de talens, plus de soins, plus de crédit, plus d'argent.

81. *Papinien au liv. 9 des Questions.*

Un associé s'est obligé à payer une dot pour sa fille; avant de la payer, il est mort, laissant cette fille pour son héritière. Elle a intenté contre son mari l'action pour demander sa dot; le mari l'a libérée de la nécessité de la lui payer comme s'il eût reçu d'elle cette dot. On a demandé si cette fille, intentant l'action de la société du chef de son père, pouvoit, avant partage, prendre sur la société sa dot par préférence, dans le cas où les associés seroient convenus que la dot se prendroit sur la société? J'ai répondu qu'une pareille convention ne contenoit rien d'injuste, pourvu qu'elle ne fût pas faite en faveur de la fille d'un associé seulement: car si cette convention est réciproque, on ne fera pas attention qu'il n'y a qu'un des associés qui ait une fille. Si le père ayant ainsi doté sa fille recouvre la dot après la mort de sa fille, il doit rendre l'argent à la société: car l'équité veut que la convention dont nous parlons soit interprétée de cette manière. Si le mariage vient à se dissoudre par le divorce pendant que la société subsiste encore, la dot retourne à la société avec sa charge, c'est-à-dire, qu'elle pourra être donnée de nouveau au second époux à qui la fille se remariera. Mais si le premier mari n'a pas été en état de rendre la dot en entier, on ne pourra, dans le cas où cette fille se remariera, lui constituer une nouvelle dot prise sur la société, à moins

magis quòd judicium pro socio bonæ fidei est.

79. *Paulus lib. 4 Quæstionum.*

Undè si Nervæ arbitrium ita pravum est, ut manifesta iniquitas ejus appareat, corrigi potest per judicium bonæ fidei.

80. *Proculus lib. 5 Epistolarum.*

Quid enim, si Nerva constituisset ut alter ex millesima parte, alter ex duo millesimis partibus socius esset? Illud potest conveniens esse viri boni arbitrio, ut non utique ex æquis partibus socii simus: veluti si alter plus operæ, industriæ, gratiæ, pecuniæ, in societatem collaturus erat.

81. *Papinianus lib. 9 Quæstionum.*

Pactum de filia dotanda ex pecunia communi.

Si socius pro filia dotem promisit, et priùs quàm solveret, herede ea relicta decessit, quæ posteà (quam) cum marito de exigenda dote egit, accepto liberata est. Quæsitum est, an si pro socio ageret, dotis quantitatem præcipere deberet, si fortè convenisset inter socios, *ut de communi dos constitueretur?* Dixi pactum non esse iniquum, utique si non de alterius tantùm filia convenit: nam si commune hoc pactum fuit, non interesse, quòd alter solus filiam habuit. Cæterùm, si numeratam dotem pater, defuncta in matrimonio filia, recuperasset, reddi pecuniam societati debuisse; pactum ex æquitate sic nobis interpretantibus. Quòd si salva societate divortio matrimonium solutum foret, cum sua causa dotem recuperari, scilicet ut ea vel alii marito dari possit. Nec si prior maritus facere non posset, denuò de societate constituendam dotem, nisi nominatim ita convenisset. Verùm in proposito largiter esse videbatur, dos numerata esset, an verò promissa. Nam si filia datam dotem, posteaquàm patri heres extitit, jure suo recepisset, non esse referendam pecuniam societati, quam mulier habitura fuit, etsi alius heres extitisset. Quòd si accepto à marito liberata esset, nequaquam imputari posse societati, non solutam pecuniam.

Source : BIU Cujas

82. *Idem lib.* 3 *Responsorum.*

De ære alieno. Jure societatis per socium ære alieno socius non obligatur : nisi in communem arcam pecuniæ versæ sint.

83. *Paulus lib.* 1 *Manualium.*

De his quæ erant in confinio, exemptis. Illud quærendum est, arbor quæ in confinio nata est, item lapis qui per utrumque fundum extenditur, an cùm succisa arbor est, vel lapis exemptus, ejus sit, cujus fundus : pro ea quoque parte singulorum esse debeat, pro qua parte in fundo fuerat : an qua ratione duabus massis duorum dominorum conflatis, tota massa communis est, ita arbor hoc ipso, quo separatur à solo, propriamque substantiam in unum corpus redactam accipit, multò magis pro indiviso communis fit, quàm massa ? Sed naturali convenit rationi, et posteà tantam partem utrumque habere, tam in lapide, quàm in arbore, quantam et in terra habebat.

84. *Labeo lib.* 6 *Posteriorum à Javoleno Epitomatorum.*

De societate jussu alicujus contracta. Quotiens jussu alicujus vel cum filio ejus, vel cum extraneo societas coïtur, directò cum illius persona agi posse, cujus persona in contrahenda societate spectata sit.

qu'on n'en soit convenu expressément. Mais dans l'espèce proposée ci-dessus, il faut distinguer si la dot a été payée ou seulement promise : car, si la fille a reçu la dot qui avoit été payée à son mari, comme elle a eu le droit de se la faire rendre en qualité d'héritière de son père, elle ne doit pas la reporter à la société ; parce qu'elle étoit en droit de garder cette dot, quand même son père auroit institué un autre héritier. Mais si la dot n'ayant été que promise, le mari qui avoit droit de la demander à sa femme, comme héritière du père qui l'avoit promise, l'a libérée de cette obligation, on ne pourra point imputer sur la société une somme qu'elle n'a pas payée.

82. *Le même au liv.* 3 *des Réponses.*

Un associé n'est point obligé par les dettes que contracte son associé en vertu de la société qui est entre eux, à moins que l'argent ne soit entré dans les coffres communs.

83. *Paul au liv.* 1 *des Manuels.*

C'est une question de savoir si, dans le cas où l'arbre ou la pierre qui s'étendoit sur deux terrains est arraché, les deux propriétaires conservent sur cet arbre ou cette pierre séparé du sol les mêmes portions qui leur appartenoient dans le temps où il faisoit encore partie des deux terres ; ou si la pierre entière ou l'arbre entier devient commun par indivis entre les deux maîtres, comme il arrive dans le cas où deux masses appartenantes à deux maîtres sont fondues ensemble : ce qui paroît devoir avoir lieu à plus forte raison dans un arbre séparé du sol, puisqu'il ne forme qu'un corps, qui est dans toute son étendue de la même substance. Mais la raison naturelle demande qu'après la séparation de la pierre ou de l'arbre, les deux maîtres conservent les mêmes portions qu'ils avoient auparavant lorsque cette pierre ou cet arbre faisoit partie de leur terrain.

84. *Labéon au liv.* 6 *des Postérieurs abrégés par Javolénus.*

Toutes les fois qu'on a contracté une société avec un fils de famille ou toute autre personne, par l'ordre de quelqu'un, on peut intenter directement l'action de la société contre la personne qu'on a eu en vue en contractant cette société.

Source : BIU Cujas

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM
LIBER OCTAVUSDECIMUS.

DIGESTE OU PANDECTES,
LIVRE DIX-HUITIÈME.

TITRE PREMIER.
DU CONTRAT DE VENTE,
DES CLAUSES
Dont ce contrat est susceptible, et des choses qui peuvent en être l'objet.

1. Paul au liv. 33 sur l'Edit.

L'ORIGINE de la vente vient des échanges: car d'abord on ne connoissoit pas l'argent monnoyé, et il n'y avoit point de nom différent pour désigner la marchandise et le prix; mais chacun, suivant ses besoins et les différentes circonstances, échangeoit des choses qui lui étoient inutiles, contre d'autres dont il avoit affaire: car il arrive souvent que l'un manque de ce qu'un autre a de trop. Mais, comme il étoit rare et difficile de réunir des occasions où deux personnes eussent réciproquement les choses qu'elles pouvoient désirer, on a choisi une matière qui, ayant une valeur publique fixe et déterminée, pût remédier aux difficultés qui se trouvoient dans les échanges, en représentant au juste toutes sortes de choses. Cette matière a été frappée au coin de l'autorité publique, et on en a fixé l'usage et la propriété par la valeur qu'on lui a donnée, plutôt que par la substance même de la matière. Depuis ce temps les deux matières ne s'appellent plus marchandises, mais l'une des deux est appelée le prix de l'autre.

1. Il y a cependant lieu de douter si on pourroit faire aujourd'hui une véritable vente sans argent monnoyé; par exemple, dans le cas où on donneroit un habit pour avoir un

TITULUS PRIMUS.
DE CONTRAHENDA
EMPTIONE,
Et de pactis inter emptorem, et venditorem compositis, et quæ res venire non possunt.

1. Paulus lib. 33 ad Edictum.

ORIGO emendi, vendendique à permutationibus cœpit. Olim enim non ita erat nummus: neque aliud merx, aliud pretium vocabatur: sed unusquisque secundùm necessitatem temporum, ac rerum utilibus inutilia permutabat: quando plerumque evenit, ut quod alteri superest, alteri desit. Sed quia non semper, nec facilè concurrebat, ut cùm tu haberes quod ego desiderarem, invicem haberem quod tu accipere velles, electa materia est, cujus publica ac perpetua æstimatio difficultatibus permutationum, æqualitate quantitatis subveniret: eaque materia forma publica percussa, usum, dominiumque non tam ex substantia præbet, quàm ex quantitate: nec ultra merx utrumque, sed alterum pretium vocatur.

De origine emptionis et venditionis, ejusque et permutationis differentia. De nummis.

§. 1. Sed, an sine nummis venditio dici hodieque possit, dubitatur: veluti, si ego togam dedi, *ut tunicam acciperem.* Sabinus et Cassius esse emptionem et ven-

Quibus modis emptio contrahitur.

Source : BIU Cujas

ditionem putant. Nerva et Proculus permutationem, non emptionem hoc esse. Sabinus Homero teste utitur, qui exercitum Græcorum ære, ferro, hominibusque vinum emere refert illis versibus:

Ἔνθεν ἀρ' οἰνίζοντο καρηκομόωντες Ἀχαιοὶ,
Ἄλλοι μὲν χαλκῷ, ἄλλοι δ' αἰθωνι σιδήρῳ,
Ἄλλοι δὲ ῥινοῖς, ἄλλοι δ' αὐτοῖσι βόεσσιν,
Ἄλλοι δ' ανδραπόδεσσιν. Id est,

Hinc quidem vinum emebant comati Achivi:
Alii quidem ære, alii autem splendido ferro,
Alii verò pellibus, alii autem ipsis vaccis,
Alii autem mancipiis.

Sed hi versus permutationem significare videntur, non emptionem, sicut illi:

Ἔνθ' αὖτε Γλαύκῳ Κρονίδης φρένας ἐξέλετο Ζεὺς.
Ὅς πρὸς Τυδείδην Διομήδεα τεύχε ἀμείβετο. Id est,

Hinc rursus Glauco Saturnius mentes exemit Jupiter,
Qui cum Tydide Diomede arma mutavit.

Magis autem pro hac sententia illud diceretur, quòd aliàs idem poëta dicit:

— πρίατο κλεάτεσσιν ἑοῖσιν. Id est,
— *emit possessionibus suis.*

Sed verior est Nervæ et Proculi sententia: nam ut aliud est vendere, aliud emere, alius emptor, alius venditor, sic aliud est pretium, aliud merx: quod in permutatione discerni non potest, uter emptor, uter venditor sit.

§. 2. Est autem emptio juris gentium: et ideò consensu peragitur, et inter absentes contrahi potest, et per nuntium, et per literas.

2. *Ulpianus lib.* 1 *ad Sabinum.*

De patre et filio. Inter patrem et filium contrahi emptio non potest: sed de rebus castrensibus potest.

De patre. §. 1. Sine pretio nulla venditio est. Non autem pretii numeratio, sed conventio perficit sine scriptis habitam emptionem.

3. *Idem lib.* 28 *ad Sabinum.*

De pacto, ut si res displicuisset, esset inempta. Si res ita distracta sit, *ut si displicuisset, inempta esset*, constat non esse sub conditione distractam, sed resolvi emptionem sub conditione.

manteau. Sabin et Cassius pensent qu'il y a en ce cas une véritable vente. Nerva et Proculus sont d'avis qu'il n'y a qu'un échange et non une véritable vente. Sabin cite à ce sujet Homère, au rapport duquel l'armée des Grecs achetoit du vin moyennant du cuivre, du fer et des hommes, comme le marquent ces vers: « Les Grecs achetoient du vin, les uns avec du cuivre, les autres avec du fer, quelques-uns avec des peaux, d'autres avec des animaux, d'autres avec des esclaves. Mais ces vers paroissent ne marquer qu'un échange, et non une vente, aussi bien que ceux-ci: « Jupiter, fils de Saturne, aveugla Glaucus au point qu'il changea ses armes avec Diomède ». Mais on pourroit apporter avec plus de justesse, pour défendre le sentiment de Sabin, ces autres vers du même poëte: « Il acheta avec ses possessions ». Cependant le sentiment de Nerva et de Proculus doit être préféré: car il faut distinguer ces termes vendre et acheter, acheteur et vendeur, prix et marchandises; au lieu que dans l'échange, on ne peut savoir lequel est le vendeur, lequel est l'acheteur.

2. La vente descend du droit des gens: c'est ce qui fait qu'elle se contracte par le seul consentement, même entre absens, par lettres, ou par le ministère de quelqu'un qu'on envoie à cet effet.

2. *Ulpien au liv.* 1 *sur Sabin.*

Il ne peut y avoir de vente entre un père et un fils, si ce n'est par rapport aux choses qui dépendent du pécule castrense.

1. Il n'y a point de vente sans prix. Mais il n'est pas nécessaire que le prix soit réellement compté pour que la vente soit parfaite: il suffit qu'on soit convenu d'un prix même sans écrit.

3. *Le même au liv.* 28 *sur Sabin.*

Si une vente est faite sous la clause que si la chose ne plaît point, la vente sera nulle, il est certain que la vente n'est pas conditionnelle, mais que cette condition ne tombe que sur la résolution de la vente.

Source : BIU Cujas

4. *Pomponius au liv.* 9 *sur Sabin.*

Il y a vente si l'acheteur achète un homme libre, un terrain sacré ou religieux, et qui n'est point dans le commerce, lorsqu'il ignore ces qualités de la chose vendue;

5. *Paul au liv.* 5 *sur Sabin.*

Parce qu'il est difficile de distinguer un homme libre d'un esclave.

6. *Pomponius au liv.* 9 *sur Sabin.*

Mais Celse le fils pense qu'on ne peut point acheter valablement un homme libre qu'on connoît tel, ni toute autre chose dont on sait que l'aliénation est défendue, comme les choses sacrées ou religieuses; ni les choses qui ne sont point dans le commerce, comme les choses publiques, qui, sans appartenir à personne en particulier, sont à l'usage de tout le monde, comme est le champ de Mars.

1. Un fonds a été vendu pour un certain prix, payable en trois paiemens, avec cette clause: « Que faute de faire les paiemens aux jours marqués, la vente seroit résolue, auquel cas l'acheteur seroit tenu de rendre les fruits qu'il auroit perçus dans le temps intermédiaire en cultivant le fonds, et en outre d'indemniser le vendeur s'il ne trouvoit plus à vendre sa chose au même prix ». L'argent n'ayant pas été payé aux jours marqués, on a décidé que le vendeur avoit l'action de la vente pour forcer l'acheteur à l'exécution de toutes ces clauses. On ne doit pas être arrêté ici parce qu'on voit subsister l'action de la vente après que la vente est résolue: car, en matière de vente, on a plus d'égard à l'intention des parties qu'aux termes dont elles se sont servis; et il paroît que par cette clause l'intention des parties a été seulement que, dans le cas où le prix ne seroit point payé aux jours marqués, le vendeur ne fût point obligé envers l'acheteur, mais non pas que toute obligation cesseroit de part et d'autre.

2. La condition apposée au commencement du contrat de vente peut ensuite être ôtée par une nouvelle clause. De même qu'il est permis aux deux contractans de se désister entièrement de la vente quand il n'y a encore rien eu d'exécuté de part et d'autre.

7. *Ulpien au liv.* 28 *sur Sabin.*

Si un esclave est vendu sous cette clause: Après qu'il aura rendu ses comptes à la vo-

4. *Pomponius lib.* 9 *ad Sabinum.*

Et liberi hominis, et loci sacri et religiosi, qui haberi non potest, emptio intelligitur, si ab ignorante emitur: De his quæ non sunt in commercio.

5. *Paulus lib.* 5 *ad Sabinum.*

Quia difficilè dignosci potest liber homo à servo.

6. *Pomponius lib.* 9 *ad Sabinum.*

Sed Celsus filius ait, hominem liberum scientem te emere non posse: nec cujuscumque rei, si scias alienationem non esse, ut sacra et religiosa loca: aut quorum commercium non sit, ut publica, quæ non in pecunia populi, sed in publico usu habeantur, ut est campus Martius. De lege commissoria.

§. 1. Si fundus annua, bima, trima die, ea lege venisset, *ut si in diem statutum pecunia soluta non esset, fundus inemptus foret*: et *ut, si interim emptor fundum coluerit, fructusque ex eo perceperit, inempto eo facto restituerentur, et ut quanti minoris posteà alii venisset, ut id emptor venditori præstaret*: ad diem pecunia non soluta, placet venditori ex vendito eo nomine actionem esse. Nec conturbari debemus, quod inempto fundo facto, dicatur actionem ex vendito futuram esse: in emptis enim, et venditis potius id quod actum, quàm id quod dictum sit, sequendum est; et cum lege id dictum sit, apparet hoc duntaxat actum esse, ne venditor emptori pecunia ad diem non soluta obligatus esset: non ut omnis obligatio empti, et venditi utrique solveretur.

§. 2. Conditio quæ initio contractus dicta est, posteà alia pactione immutari potest: sicuti etiam abiri tota emptione potest, si nondùm impleta sunt, quæ utrinque præstari debuerunt. De pactis contrariis.

7. *Ulpianus lib.* 28 *ad Sabinum.*

Hæc venditio servi, *Si rationes domini computasset arbitrio*, conditionalis est. De conditione in arbitrium collata.

Source : BIU Cujas

Conditionales autem venditiones tunc perficiuntur, cùm impleta fuerit conditio. Sed utrùm hæc est venditionis conditio, *si ipse dominus putasset suo arbitrio?* an verò, *si arbitrio viri boni?* Nam si arbitrium domini accipiamus, venditio nulla est: quemadmodùm si quis ita vendiderit, *Si voluerit:* vel stipulanti sic spondeat, *Si voluero, decem dabo:* neque enim debet in arbitrium rei conferri, an sit obstrictus. Placuit itaque veteribus, magis in viri boni arbitrium id collatum videri, quàm domini. Si igitur rationes potuit accipere, nec accepit; vel accepit, fingit autem se non accepisse, impleta conditio emptionis est, et ex empto venditor conveniri potest.

lonté de son maître, la vente est conditionnelle. Or les ventes conditionnelles ne sont parfaites qu'après l'événement de la condition. Mais comment doit-on entendre la condition dont il est ici question? Signifie-t-elle lorsque le maître aura voulu compter avec l'esclave, ou la volonté du maître est-elle regardée ici comme la décision d'un homme équitable à laquelle on a entendu se rapporter? Car si cette clause doit s'entendre seulement de la volonté du maître, la vente est nulle. Comme si quelqu'un vendoit sous cette clause: Je vous livrerai telle chose à ma volonté; ou si un débiteur s'obligeoit envers son créancier en ces termes: Je vous paierai telle somme si je le juge à propos; en effet il ne doit pas dépendre de la volonté de celui qui s'oblige d'être obligé ou de ne l'être pas. C'est pourquoi les anciens jurisconsultes ont pensé que cette clause, à la volonté de son maître, signifioit que l'esclave rendroit ses comptes ainsi qu'il seroit décidé par un arbitre équitable, et non pas expressément quand le maître le jugeroit à propos. Donc, si le maître a pu recevoir les comptes de l'esclave et qu'il ne l'ait pas fait; ou s'il les a reçus, et qu'il affecte de paroître ne les avoir pas reçus, la condition apposée à la vente est remplie, et l'acheteur a action contre le vendeur.

De emptione, quanti emisti, vel quantùm prætii in arca habeo,

§. 1. Hujusmodi emptio, *quanti tu eum emisti, quantum pretii in arca habeo*, valet. Nec enim incertum est pretium tam evidenti venditione: magis enim ignoratur quanti emptus sit, quàm in rei veritate incertum est.

1. On peut contracter une vente sous cette clause: Je vous achète cette chose pour le même prix qu'elle vous a coûté, ou pour la somme qui se trouvera dans mon coffre. Car on ne peut pas dire que le prix soit incertain lorsqu'il est aussi aisé de s'en éclaircir, parce qu'il n'est pas incertain en soi, mais seulement relativement aux contractans.

Vel centum et quanto pluris ab emptore vendetur.

§. 2. Si quis ita emerit, *Est mihi fundus emptus centum, et quanto pluris eum vendidero*, valet venditio, et statim impletur: habet enim certum pretium, centum. Augebitur autem pretium, si pluris emptor fundum vendiderit.

2. Une vente est valable lorsqu'elle est contractée sous cette clause: Je vous achète votre terre cent mille francs, et ce que je pourrai la vendre de plus; dans ce cas même la vente est parfaite à l'instant, parce qu'elle a un prix certain, savoir cent mille francs. Mais ce prix sera augmenté si l'acheteur vend ensuite cette terre à un plus haut prix.

8. *Pomponius lib. 9 ad Sabinum.*

8. *Pomponius au liv. 9 sur Sabin.*

De re vendita, de re futura.

Nec emptio nec venditio sine re quæ veneat, potest intelligi. Et tamen fructus, et partus futuri rectè ementur, ut cùm editus esset partus, jam tunc cum con-

On ne peut pas concevoir une vente sans qu'une chose n'en soit l'objet. Cependant des fruits qui n'existent pas encore, des esclaves qui ne sont pas encore nés peuvent former

Source : BIU Cujas

l'objet d'une vente valable : en sorte que lors de la naissance de ces esclaves la vente sera parfaite avec un effet rétroactif au temps où elle aura été contractée. Si même le vendeur est cause que ces fruits n'ont pas été produits, ou que ces esclaves ne sont pas nés, l'acheteur a action contre lui.

1. Cependant on conçoit quelquefois une vente sans qu'elle ait d'objets, par exemple, lorsqu'on achète au hasard : ce qui arrive quand on achète les poissons qu'on prendra dans un coup de filet, les oiseaux qu'on tuera d'un coup de fusil, ou ce que quelqu'un ramassera de l'argent jeté au peuple. En effet il y a vente dans ces cas, quand même rien de ce qu'on attendoit n'arriveroit; parce qu'on est censé avoir acheté l'espérance. Si même dans le cas où on a acheté de quelqu'un ce qu'il ramasseroit de l'argent jeté au peuple, le vendeur ramasse une poignée d'argent qui lui soit ensuite enlevée par un autre, il ne sera point obligé à cet égard envers l'acheteur, parce que telle a été l'intention des parties.

9. *Ulpien au liv.* 28 *sur Sabin.*

Il est clair que le consentement des parties est nécessaire dans la vente; elle est nulle si les parties ne consentent point ou sur la vente même, ou sur le prix, ou sur quelqu'autre chose. Ainsi, si l'acheteur a cru acheter le fonds Cornélien, et que le vendeur ait entendu vendre le fonds Sempronien, la vente est nulle; parce que les parties ne s'accordent pas sur le corps qui doit en faire l'objet. Il en est de même du cas où l'acheteur a cru acheter Stichus, tandis que le vendeur a entendu vendre l'esclave Pamphile qui étoit absent; la vente est nulle par la même raison.

1. Il est hors de doute que la vente est valable lorsque les parties s'accordent sur la chose qui en doit faire l'objet, quoiqu'elles ne s'accordent pas sur le nom de la chose : car l'erreur du nom ne nuit à rien quand on est d'accord sur la chose.

2. C'est ce qui a donné occasion de demander s'il y auroit vente dans le cas où les parties seroient d'accord sur la chose, mais se tromperoient sur sa substance; par exemple, si on vend du vinaigre pour du vin, du cuivre pour de l'or, de l'étain pour de l'argent, ou autre chose qui ressemble à de

tractum esset negotium, venditio facta intelligatur. Sed si id egerit venditor, ne nascantur, aut fiant, ex empto agi posse.

§. 1. Aliquando tamen et sine re venditio intelligitur, veluti cùm quasi alea emitur : quod fit, cum captus piscium, vel avium, vel missilium emitur. Emptio enim contrahitur, etiamsi nihil inciderit : quia spei emptio est. Et quod missilium nomine eo casu captum est, si evictum fuerit, nulla eo nomine ex empto obligatio contrahitur, quia id actum intelligitur. De spe.

9. *Ulpianus lib.* 28 *ad Sabinum.*

In venditionibus et emptionibus consensum debere intercedere palam est. Cæterùm sive in ipsa emptione dissentient, sive in pretio, sive in quo alio, emptio imperfecta est. Si igitur ego me fundum emere putarem Cornelianum, tu mihi te vendere Sempronianum putasti, quia in corpore dissensimus, emptio nulla est. Idem est, si ego me Sthicum, tu Pamphilum absentem vendere putasti : nam cùm in corpore dissentiatur, apparet nullam esse emptionem. De consensu, et dissensu, et errore contrahentium.

§. 1. Si in nomine dissentiamus, verum de corpore constet, nulla dubitatio est quin valeat emptio et venditio : nihil enim facit error nominis, cùm de corpore constat.

§. 2. Indè quæritur, si in ipso corpore non erratur, sed in substantia error sit, utputà si acetum pro vino veneat, æs pro auro, vel plumbum pro argento, vel quid aliud argento simile, an emptio et venditio sit? Marcellus scripsit libro sexto digestorum, emptionem esse et venditio-

Source : BIU Cujas

nem, quia in corpus consensum est, etsi in materia sit erratum. Ego in vino quidem consentio, quia eadem propè ἐσία, id est, *substantia* est, si modò vinum acuit: cæterùm si vinum non acuit, sed ab initio acetum fuit, ut embamma, id est, *intinctus*, aliud pro alio venisse videtur. In cæteris autem nullam esse venditionem puto, quotiens in materia erratur.

l'argent (comme du fer-blanc)? Marcellus écrit au livre six du digeste, qu'il y a vente, puisque les parties sont d'accord sur le corps vendu, quoiqu'elles ne le soient pas sur la matière. J'adopte son avis à l'égard du vin et du vinaigre, parce que c'est à peu près la même substance, en supposant pourtant que ce soit le même vin qu'on a vendu qui soit devenu aigre: car si le vin ne s'est point aigri, mais qu'au moment même de la vente, il n'y ait dans le tonneau que du vinaigre, on décidera qu'une chose a été vendue pour une autre. A l'égard des autres cas rapportés ci-dessus, je pense que la vente est nulle toutes les fois qu'il y a erreur sur la matière.

10. *Paulus lib.* 5 *ad Sabinum.*

Aliter, atque si aurum quidem fuerit, deterius autem quàm emptor existimaret: tunc enim emptio valet.

10. *Paul au liv.* 5 *sur Sabin.*

Il n'en seroit pas de même si le vendeur avoit vendu véritablement de l'or, mais à un plus bas titre que l'acheteur ne comptoit; car alors la vente est valable.

11. *Ulpianus lib.* 28 *ad Sabinum.*

Alioquin quid dicemus, si cæcus emptor fuit? vel si in materia erratur? vel in minùs perito discernendarum materiarum? In corpus eos consensisse dicemus? Et quemadmodùm consensit, qui non vidit?

11. *Ulpien au liv.* 28 *sur Sabin.*

Autrement comment faudroit-il décider dans le cas où l'acheteur seroit aveugle ou peu connoisseur, ou s'il se trompe dans les matières? dira-t-on qu'il a au moins consenti à acheter le corps qui faisoit l'objet de la vente? Mais comment pourra-t-on dire avec fondement qu'il a donné ce consentement, s'il n'a pas même vu le corps dont il s'agit?

§. 1. Quòd si ego me virginem emere putarem, cùm esset jam mulier, emptio valebit: in sexu enim non est erratum. Cæterùm si ego mulierem venderem, tu puerum emere existimasti, quia in sexu error est, nulla emptio, nulla venditio est.

1. Si achetant une femme esclave j'ai cru qu'elle étoit vierge pendant qu'elle ne l'étoit pas, la vente est valable; parce que l'erreur ne tombe pas sur le sexe. Mais si l'acheteur a cru acheter un jeune esclave pendant qu'on lui vendoit une femme, il y a erreur sur le sexe, et par conséquent la vente est nulle.

12. *Pomponius lib.* 31 *ad Quintum Mucium.*

Inspicitur dissensus, vel consensus contrahentis: non autem illorum, quibus adquiritur.

In hujusmodi autem quæstionibus personæ ementium et vendentium spectari debent, non eorum quibus adquiritur ex eo contractu actio: nam si servus meus, vel filius qui in mea potestate est, me præsente suo nomine emat, non est quærendum quid ego existimem, sed quid ille qui contrahit.

12. *Pomponius au liv.* 31 *sur Quintus Mucius.*

Dans tous les cas ci-dessus rapportés, on doit considérer le consentement dans la personne du vendeur et dans celle de l'acheteur eux-mêmes, et non pas dans les personnes à qui l'obligation est acquise par le ministère du vendeur et de l'acheteur: car si mon esclave ou même mon fils, sur lequel j'ai la puissance paternelle, achète une chose en son nom et en ma présence, on n'examine pas quelle idée j'ai pu avoir de la chose, mais ce qu'en a pensé celui qui contractoit.

Source : BIU Cujas

13. *Le même au liv.* 9 *sur Sabin.*

Si vous vendez un esclave sujet à s'enfuir, que vous connoissiez tel aussi bien que moi, à mon esclave ou à mon fondé de procuration, qui ne lui connoissoit pas ce défaut, il n'aura point à cet égard d'action contre vous en sa qualité d'acheteur.

14. *Ulpien au liv.* 28 *sur Sabin.*

Que faudroit-il cependant décider si le vendeur et l'acheteur se trompoient tous deux sur la matière, par exemple, s'ils croyoient vendre et acheter de l'or pendant que le corps n'étoit que de cuivre; ou si des cohéritiers trouvant dans la succession un brasselet qu'on croyoit d'or, le vendent un prix considérable à un d'entre eux, et qu'on découvre ensuite que ce brasselet est en grande partie de cuivre? Il est certain que la vente est valable en ce cas, par la raison qu'il y a dans ce brasselet un peu d'or; car la vente est même valable lorsqu'une partie croit qu'un corps est d'or pendant qu'il n'est que doré. Mais si on vend du cuivre pour de l'or, la vente est nulle.

15. *Paul au liv.* 5 *sur Sabin.*

Si les parties ont été d'accord sur le corps qui devoit être l'objet de la vente, et que cependant ce corps cesse d'exister avant qu'elle soit parfaite, la vente est nulle.

1. L'acheteur peut prétexter utilement son ignorance, pourvu qu'il ne se soit pas trompé grossièrement et comme un sot.

2. Si, ignorant qu'une chose m'appartient, vous me la vendez, et que je vous ordonne d'en faire la délivrance à une personne que je vous désigne, Pomponius ne pense pas que je perde ma propriété; parce que mon intention a été de faire passer à cette personne votre propriété et non la mienne. Ainsi on devra décider la même chose dans le cas où je vous aurai chargé de délivrer à un tiers une chose qui m'appartenoit, et dont vous paroissiez me faire une donation.

16. *Pomponius au liv.* 9 *sur Sabin.*

La vente n'est pas valable quand quelqu'un achète une chose qui lui appartient, soit qu'il sache que cette chose est à lui, soit qu'il l'ignore. Mais s'il l'a achetée dans l'ignorance où il étoit qu'elle lui appartînt, il peut redemander comme indûment payé le prix qu'il a donné, parce qu'il n'y a eu aucune obligation de sa part.

13. *Idem lib.* 9 *ad Sabinum.*

Sed si servo meo, vel ei cui mandavero vendas, sciens fugitivum, illo ignorante, me sciente, non teneri te ex empto verum est.

14. *Ulpianus lib.* 28 *ad Sabinum.*

Quid tamen dicemus, si in materia, et qualitate ambo errarent? utputà si et ego me vendere aurum putarem, et tu emere, cùm æs esset? utputà coheredes viriolam quæ aurea dicebatur, pretio exquisito uni heredi vendidissent, eaque inventa esset magna ex parte ænea? Venditionem esse constat: ideò, quia auri aliquid habuit: nam si inauratum aliquid sit, licet ego aureum putem, valet venditio. Si autem æs pro auro veneat, non valet.

15. *Paulus lib.* 5 *ad Sabinum.*

De interitu rei.

Etsi consensum fuerit in corpus, id tamen in rerum natura antè venditionem esse desierit, nulla emptio est.

De ignorantia emptoris.

§. 1. Ignorantia emptori prodest, quæ non in supinum hominem cadit.

De emptione rei suæ.

§. 2. Si rem meam mihi ignoranti vendideris, et jussu meo alii tradideris, non putat Pomponius dominium meum transire, quoniam non hoc mihi propositum fuit, sed quasi tuum dominium ad eum transire. Et ideò etiam si donaturus mihi rem meam, jussu meo alii tradas, idem dicendum erit.

16. *Pomponius lib.* 9 *ad Sabinum.*

Suæ rei emptio non valet, sive sciens, sive ignorans emi. Sed si ignorans emi, quod solvero, repetere potero: quia nulla obligatio fuit.

Source : BIU Cujas

De re cujus ususfructus est emptoris.

§. 1. Nec tamen emptioni obstat, si in ea re ususfructus duntaxat ementis sit.

17. *Paulus lib.* 33 *ad Edictum.*

Officio tamen judicis pretium minuetur.

18. *Pomponius lib.* 9 *ad Sabinum.*

De emptione rei communis.

Sed si communis ea res emptori cum alio sit, dici debet, scisso pretio pro portione, pro parte emptionem valere, pro parte non valere.

De finium demonstratione. De vacua possessione.

§. 1. Si servus domini jussu in demonstrandis finibus agri venditi, vel errore, vel dolo plus demonstraverit, id tamen demonstratum accipi oportet, quod dominus senserit. Et idem Alfenus scripsit de vacua possessione per servum tradita.

19. *Idem lib.* 41 *ad Quintum Mucium.*

De translatione dominii in emptorem.

Quod vendidi, non aliter fit accipientis, quàm si aut pretium nobis solutum sit, aut satis eo nomine factum, vel etiam fidem habuerimus emptori sine ulla satisfactione.

20. *Idem lib.* 9 *ad Sabinum.*

Differentia emptionis et locationis.

Sabinus respondit, si quam rem nobis fieri velimus etiam, veluti statuam, vel vas aliquod, seu vestem, ut nihil aliud, quàm pecuniam daremus, emptionem videri; nec posse ullam locationem esse, ubi corpus ipsum non detur ab eo cui id fieret. Aliter, atque si aream darem, ubi insulam ædificares, quoniam tunc à me substantia proficiscitur.

21. *Paulus lib.* 5 *ad Sabinum.*

De pacto obscuro.

Labeo scripsit, obscuritatem pacti nocere potiùs debere venditori qui id dixerit, quàm emptori: quia potuit re integra apertiùs dicere.

22. *Ulpianus lib.* 28 *ad Sabinum.*

De pacto, Si quid sacri, vel

Hanc legem venditionis, *Si quid sacri, vel religiosi est, ejus venit nihil*, superva-

1. La vente n'est cependant pas nulle quand l'acheteur a déjà l'usufruit de la chose qu'il achète.

17. *Paul au liv.* 33 *sur l'Edit.*

Mais le juge en ce cas ordonnera une diminution sur le prix convenu.

18. *Pomponius au liv.* 9 *sur Sabin.*

Si la chose achetée étoit commune à l'acheteur et à un autre, on doit décider que le prix sera diminué à proportion, et que la vente vaudra en partie et sera nulle en partie.

1. Si un esclave qui a ordre de son maître de faire voir les limites d'une terre qu'il vend, montre une plus grande étendue de terrain, soit par erreur, soit par mauvaise foi, la désignation ne sera censée faite que suivant l'intention du maître. Alfénus a écrit la même chose au sujet de la délivrance de possession faite par un esclave.

19. *Le même au liv.* 41 *sur Quintus Mucius.*

La propriété de la chose vendue ne passe à l'acheteur, qu'autant qu'il en a payé le prix, ou qu'il a satisfait le vendeur de toute autre manière, ou si le vendeur, sans rien exiger de lui, s'en est rapporté à la promesse que lui a faite l'acheteur de le payer.

20. *Le même au liv.* 9 *sur Sabin.*

Sabin a répondu que lorsqu'on commande un ouvrage, comme une statue, un vase, un habit, pour lequel on ne doit donner autre chose que de l'argent, il y a une véritable vente; et qu'on ne peut pas dire qu'il y ait loyer, lorsque le corps sur lequel on doit travailler n'est pas fourni par celui pour qui se fait l'ouvrage. Il n'en seroit pas de même si je fournissois le terrain sur lequel je veux qu'on m'élève un bâtiment, parce qu'alors c'est moi qui donne ce qui forme la substance du bâtiment.

21. *Paul au liv.* 5 *sur Sabin.*

Labéon pense que l'obscurité d'une clause doit plutôt nuire au vendeur qui l'a fait insérer qu'à l'acheteur; parce que, tant que les choses ont été entières, le vendeur a été le maître d'expliquer ses intentions plus clairement.

22. *Ulpien au liv.* 28 *sur Sabin.*

Il n'est pas inutile d'ajouter cette clause dans un contrat de vente: « S'il se trouve quel-

Source : BIU Cujas

qu'endroit sacré ou religieux, il ne fera point partie de la présente vente »; cette clause ne peut s'appliquer qu'à quelques portions modiques du terrain vendu: car si tout le terrain est religieux, ou sacré ou public, la vente est nulle.

23. *Paul au liv.* 5 *sur Sabin.*

L'acheteur pourra redemander comme indû le prix qu'il aura payé en ce cas.

24. *Ulpien au liv.* 28 *sur Sabin.*

Mais s'il n'y a que quelques portions modiques sur lesquelles tombe cette clause, l'acheteur a néanmoins action; parce que, quoiqu'un lieu sacré ou religieux ne puisse pas être vendu par lui-même, il suit cependant, comme accessoire, la vente de la plus grande partie.

25. *Le même au liv.* 34 *sur Sabin.*

Si la vente se fait de cette manière: « Je vous vends l'une ou l'autre de ces deux choses », la chose choisie par le vendeur formera l'objet de la vente.

1. Le vendeur n'est point obligé de transférer à l'acheteur la propriété de la chose, comme y est obligé celui qui s'est engagé par stipulation à fournir un terrain à quelqu'un.

26. *Pomponius au liv.* 17 *sur Sabin.*

Si on achète de quelqu'un qu'on sait être interdit, ou d'un héritier qu'on sait avoir le temps de délibérer, sous la condition de ne diminuer en rien la succession, on n'acquiert point la propriété de la chose vendue. Il n'en seroit pas de même si on achetoit d'un débiteur qu'on sauroit aliéner en fraude de ses créanciers.

27. *Paul au liv.* 8 *sur Sabin.*

Celui qui achète une chose d'un autre qu'il en croit le propriétaire, est acheteur de bonne foi. Celui qui achète d'un pupille non autorisé de son tuteur, ou assisté d'un faux tuteur qu'il sait n'être point véritablement tuteur, ne paroît pas acheter de bonne foi, comme l'a répondu Sabin.

28. *Ulpien au liv.* 41 *sur Sabin.*

Il n'y a point de doute qu'on peut vendre une chose appartenante à autrui: car il y a en ce cas une véritable vente, mais l'acheteur peut être évincé.

29. *Le même au liv.* 43 *sur Sabin.*

Quand on vend un esclave, on n'entend

cuam non esse, sed ad modica loca pertinere. Cæterùm, si omne religiosum, vel sacrum, vel publicum venierit, nullam esse emptionem. religiosi est, ejus venit nihil.

23. *Paulus lib.* 5 *ad Sabinum.*

Et quòd solverit eo nomine emptor, condicere potest.

24. *Ulpianus lib.* 28 *ad Sabinum.*

In modicis autem ex empto esse actionem: quia non specialiter locus sacer, vel religiosus venit, sed emptioni majoris partis accessit.

25. *Idem lib.* 34 *ad Sabinum.*

Si ita distrahatur, *illa aut illa res*, utram eliget venditor, hæc erit empta. De venditione alternata.

§. 1. Qui vendidit, necesse non habet fundum emptoris facere, ut cogitur, qui fundum stipulanti spopondit. De translatione dominii in emptorem, vel stipulatorem.

26. *Pomponius lib.* 17 *ad Sabinum.*

Si sciens emam ab eo cui bonis interdictum sit, vel cui tempus ad deliberandum de hereditate ita datum sit, ut ei deminuendi potestas non sit, dominus non ero. Dissimiliter, atque si à debitore sciens creditorem fraudari emero. De eo qui vendendi jus non habet. De venditione in fraudem creditorum.

27. *Paulus lib.* 8 *ad Sabinum.*

Qui à quolibet rem emit, quam putat ipsius esse, bona fide emit. At qui sine tutoris auctoritate à pupillo emit, vel falso tutore auctore, quem scit tutorem non esse, non videtur bona fide emere, ut et Sabinus scripsit. De bona fide.

28. *Ulpianus lib.* 41 *ad Sabinum.*

Rem alienam distrahere quem posse, nulla dubitatio est: nam emptio est et venditio, sed res emptori auferri potest. De re aliena.

29. *Idem lib.* 43 *ad Sabinum.*

Quotiens servus venit, non cum peculio De servo ven-

Source : BIU Cujas

dito et de peculio.

distrahitur. Et ideò, sive non sit exceptum, sive exceptum sit, ne cum peculio veneat, non cum peculio distractus videatur. Undè si qua res fuerit peculiaris à servo subrepta, condici potest, videlicet quasi furtiva : hoc ita, si res ad emptorem pervenerit.

pas vendre en même temps son pécule avec lui. Ainsi l'esclave ne sera pas censé vendu avec son pécule, soit qu'on n'ait rien décidé à cet égard dans la vente, soit qu'on ait expressément déclaré que le pécule de l'esclave ne feroit pas partie de la vente. Donc si l'esclave a volé quelqu'effet dépendant de son pécule, on pourra se le faire rendre par l'acheteur, en intentant contre lui la demande en restitution d'une chose volée, en supposant que cet effet soit parvenu à l'acheteur.

30. *Idem lib.* 32 *ad Edictum.*

Sed ad exhibendum agi posse nihilominùs, et ex vendito puto.

30. *Le même au liv.* 32 *sur l'Edit.*

Je pense que le vendeur a aussi à cet égard contre l'acheteur l'action en représentation de la chose et celle de la vente.

31. *Pomponius lib.* 22 *ad Sabinum.*

Sed et si quid postea accessit peculio, reddendum est venditori, veluti partus, et quod ex operis vicarii perceptum est.

31. *Pomponius au liv.* 22 *sur Sabin.*

Si le pécule de l'esclave vendu reçoit dans la suite quelqu'accroissement, on doit le rendre au vendeur, tels sont les enfans nés de la femme esclave, les avantages qu'on a tirés à l'occasion des services de l'esclave qui faisoit partie du pécule de l'esclave vendu.

32. *Ulpianus lib.* 44 *ad Edictum.*

De his quæ sunt in solo publico.

Qui tabernas argentarias, vel cæteras quæ in solo publico sunt, vendit, non solum, sed jus vendit : cum istæ tabernæ publicæ sunt, quarum usus ad privatos pertinet.

32. *Ulpien au liv.* 44 *sur l'Edit.*

Lorsqu'on vend les boutiques où on exerce la banque, et les autres qui sont bâties sur un terrain public, on ne vend pas le terrain, mais seulement le droit d'y tenir boutique ; parce que ces boutiques étant au public, les particuliers n'en peuvent avoir que l'usage.

33. *Pomponius lib.* 33 *ad Sabinum.*

De pacto, servitutes, uti nunc sunt, uti ita sint.

Cum in lege venditionis ita sit scriptum, *flumina, stillicidia, uti nunc sunt, ut ita sint*, nec additur, quæ flumina, vel stillicidia : primum spectari oportet, quid acti sit. Si non id appareat, tunc id accipitur, quod venditori nocet : ambigua enim oratio est.

33. *Pomponius au liv.* 33 *sur Sabin.*

Une vente a été faite sous cette clause : « Les canaux et les gouttières resteront dans le même état où ils se trouvent », sans ajouter de quels canaux, de quelles gouttières on a entendu parler : il faut en pareil cas chercher d'abord quelle a pu être l'intention des parties. Si on ne peut pas la découvrir, on interprète cette clause contre le vendeur, parce qu'elle est équivoque.

34. *Paulus lib.* 33 *ad Edictum.*

De dissensu contrahentium in accessorio.

Si in emptione fundi dictum sit, *accedere Stichum servum*, neque intelligatur, quis ex pluribus accesserit, cum de alio emptor, de alio venditor senserit, nihilominùs fundi venditionem valere constat. Sed Labeo ait eum Stichum deberi, quem venditor intellexerit. Nec refert, quanti sit accessio, sive plus in ea sit, quàm in ipsa re cui accedat, an minus : plerasque

34. *Paul au liv.* 33 *sur l'Edit.*

Si, en vendant un fonds, on a déclaré que l'esclave Stichus feroit partie de la vente, et qu'on ne puisse savoir lequel d'entre eux doit y être compris parce qu'il y en a plusieurs de ce nom, et que le vendeur et l'acheteur avoient sur cet esclave une idée différente, il est certain que cette erreur ne doit pas nuire à la validité de la vente du fonds. Labéon dit que c'est l'esclave que le vendeur

Source : BIU Cujas

vendeur a eu en vue qui est dû, et qu'il importe peu en ce cas d'examiner quelle peut être la valeur de l'esclave qui devoit former l'accessoire de la vente, s'il étoit d'un prix plus ou moins considérable que la chose vendue : car il arrive souvent qu'on achète des choses à cause des accessoires qui les suivent ; par exemple, une maison à cause des statues, des marbres et des peintures qui la décorent.

1. On peut vendre toutes les choses dont on a la propriété ou la possession, ou sur lesquelles on a un droit de poursuite ; mais, lorsque le droit naturel, le droit des gens ou le droit civil ont mis une chose hors du commerce, la vente qu'on en feroit est nulle.

2. On ne peut point acheter un homme qu'on sait être libre ; on ne peut pas même l'acheter ou s'engager à le fournir quand il sera esclave, quoique nous ayons dit plus haut que les choses qui n'existoient pas encore pouvoient faire l'objet d'une vente ; parce qu'il y a de l'indécence à prévoir le cas où un homme libre sera esclave.

3. De même, si le vendeur et l'acheteur savent que la chose qui fait l'objet de la vente a été volée, il n'y a obligation ni d'un côté ni de l'autre. S'il n'y a que l'acheteur qui ait cette connoissance, le vendeur n'est point obligé. Cependant il ne pourra pas intenter d'action contre l'acheteur à raison du prix, s'il n'offre de lui fournir la chose aux termes de la convention. Si le vendeur sait que la chose a été volée, et que l'acheteur l'ignore, il y a obligation des deux côtés. C'est aussi l'avis de Pomponius.

4. Lorsque quelqu'un achète une chose qui lui appartient, la vente ne peut être valable, qu'autant que l'acheteur a eu intention, dès l'origine, de se procurer la possession de cette chose, qui étoit entre les mains du vendeur, et que l'acheteur avoit intérêt d'avoir, afin de l'emporter au possessoire contre le vendeur, à qui il n'auroit pu autrement ôter cette possession.

5. Il y a de la différence entre goûter ou mesurer une chose qui est en vente ; on la goûte pour voir si on s'en accommodera, et on peut ne la pas trouver bonne ; on la mesure, non pas afin de la payer plus ou moins cher, mais afin de savoir combien on en prend.

plerasque enim res aliquando propter accessiones emimus : sicut cum domus propter marmora, et statuas, et tabulas pictas ematur.

§. 1. Omnium rerum quas quis habere, vel possidere, vel persequi potest, venditio rectè fit : quas verò natura, vel gentium jus, vel mores civitatis commercio exuerunt, earum nulla venditio est. Quæ res vendi possunt, vel non.

§. 2. Liberum hominem scientes emere non possumus : sed nec talis emptio, aut stipulatio admittenda est, *cùm servus erit* : quamvis dixerimus futuras res emi posse. Nec enim fas est, ejusmodi casus expectare. De libero homine.

§. 3. Item si et emptor, et venditor scit furtivum esse quod venit, à neutra parte obligatio contrahitur. Si emptor solus scit, non obligabitur venditor : nec tamen ex vendito quidquam consequitur, nisi ultro quod convenerit, præstet. Quòd si venditor scivit, emptor ignoravit, utrinque obligatio contrahitur. Et ita Pomponius quoque scribit. De re furtiva.

§. 4. Rei suæ emptio tunc valet, cùm ab initio agatur ut possessionem emat, quam fortè venditor habuit : et in judicio possessionis potior esset. De emptione rei suæ, seu possessionis.

§. 5. Alia causa est degustandi, alia metiendi : gustus enim ad hoc proficit, ut improbare liceat : mensura verò non eo proficit, ut aut plus, aut minus veneat, sed ut appareat quantum ematur. De gustu et mensura.

Source : BIU Cujas

De alternatione De rei interitu.

§. 6. Si emptio ita facta fuerit, *Est mihi emptus Stichus, aut Pamphilus*, in potestate est venditoris quem velit dare, sicut in stipulationibus : sed uno mortuo, qui superest, dandus est : et ideò prioris periculum ad venditorem, posterioris ad emptorem respicit. Sed et si pariter decesserunt, pretium debebitur : unus enim utique periculo emptoris vixit. Idem dicendum est, etiam si emptoris fuit arbitrium quem vellet habere : si modò hoc solum arbitrio ejus commissum sit, ut quem voluisset, emptum haberet, non et illud, an emptum haberet.

6. Si la vente est conçue de cette manière : Je vous achète Stichus ou Pamphile pour telle somme, le vendeur est le maître de livrer l'esclave qu'il jugera à propos. Cette faculté appartient de même à celui qui est débiteur en vertu d'une stipulation. Mais si l'un des deux esclaves vient à mourir, le vendeur est obligé de donner celui qui reste. En conséquence, le vendeur souffre de la perte de l'esclave qui meurt le premier, l'acheteur souffre de la perte de celui qui meurt le second. S'ils sont morts tous deux, l'acheteur n'en devra pas moins le prix; car il y en a toujours un qui a survécu aux risques de l'acheteur. Il faut dire la même chose dans le cas même où l'acheteur auroit la faculté de choisir celui qu'il voudroit; pourvu qu'il n'ait pas été le maître d'acheter ou non, mais seulement d'avoir en conséquence de son achat l'esclave qu'il voudroit choisir.

De tutore, curatore, procuratore, negotiorum gestore.

§. 7. Tutor rem pupilli emere non potest. Idemque porrigendum est ad similia, id est, ad curatores, procuratores, et qui negotia aliena gerunt.

7. Le tuteur ne peut point acheter un bien ou un effet appartenant à son pupille. Cette décision doit être étendue aux cas semblables, c'est-à-dire aux curateurs, procureurs, et à ceux qui gèrent les affaires d'autrui.

35. *Gaius lib.* 10 *ad Edictum provinciale.*

De arrhis.

Quod sæpe arrhæ nomine pro emptione datur, non eò pertinet, quasi sine arrha conventio nihil proficiat: sed ut evidentiùs probari possit convenisse de pretio.

35. *Gaïus au liv.* 10 *sur l'Edit provincial.*

Quoiqu'il arrive souvent dans les marchés, que l'acheteur donne des arrhes, il ne s'ensuit pas que la convention soit nulle lorsqu'on n'en a pas donné. Les arrhes servent simplement à prouver avec évidence qu'on est convenu de prix.

De pretio collato in arbitrium tertii.

§. 1. Illud constat, imperfectum esse negotium, cùm emere volenti sic venditor dicit : *Quanti velis, quanti æquum putaveris, quanti æstimaveris, habebis emptum.*

1. Il est certain qu'une vente est imparfaite quand le vendeur s'est exprimé en ces termes : Je vous vends telle chose pour le prix que vous en voudrez donner, que vous jugerez raisonnable, que vous croirez représenter la valeur de la chose.

De venenis.

§. 2. Veneni mali quidam putat non contrahi emptionem : quia nec societas, aut mandatum flagitiosæ rei ullas vires habet. Quæ sententia potest sanè vera videri de his quæ nullo modo adjectione alterius materiæ usui nobis esse possunt. De his verò quæ mixta aliis materiis adeo nocendi naturam deponunt, ut ex his antidoti, et alia quædam salubria medicamenta conficiantur, aliud dici potest.

2. Quelques-uns pensent que le poison ne peut pas faire la matière d'une vente; de même qu'une entreprise criminelle ne peut point être l'objet d'une société ou d'un mandat. Ce sentiment peut être approuvé à l'égard des choses qui ne peuvent jamais être utiles même par le mélange d'une autre matière avec lesquelles elles peuvent être confondues. Mais il n'en seroit pas de même à l'égard des drogues qui, mêlées avec d'autres, pourroient servir de contre-poison en perdant leur malignité naturelle, et pourroient ensuite être employées comme des médicamens salutaires.

Source : BIU Cujas

3. Un particulier chargea son ami, qui partoit pour un long voyage, de faire la recherche d'un esclave fugitif, et de le vendre dans le cas où il pourroit le trouver. On ne peut pas dire qu'il contrevienne en ce cas au sénatus-consulte, qui défend de vendre l'esclave fugitif lorsqu'il est absent; parce que ce n'est pas lui-même qui l'a vendu. On ne peut pas dire non plus qu'il y ait contravention de la part de l'ami, parce qu'il ne vend cet esclave que lorsqu'il est présent. Enfin l'acheteur qui acquiert l'esclave qu'on lui présente fait un marché valable.

§. 3. Si quis amico peregrè eunti mandaverit, *ut fugitivum suum quærat, et si invenerit, vendat:* nec ipse contra senatusconsultum committit, quia non vendidit: neque amicus ejus, quia præsentem vendit. Emptor quoque, qui præsentem emit, rectè negotium gerere intelligitur. De servo fugitivo.

4. Si la chose vendue se trouve perdue parce qu'elle a été volée au vendeur, on doit d'abord examiner de quoi sont convenues les parties au sujet de la garde de la chose. S'il n'y a eu aucune convention à cet égard, le vendeur doit garder la chose avec le soin d'un bon père de famille. S'il a eu ce soin, et que néanmoins la chose ait été perdue, il est en sûreté vis-à-vis de l'acheteur, à qui cependant il doit transporter les actions qui lui restent pour réclamer la chose et en demander la restitution. Il doit y avoir en ce cas quelque difficulté par rapport à celui qui a vendu la chose d'autrui, parce qu'il n'a point d'action pour la réclamer comme propriétaire, ni pour en poursuivre la restitution contre le voleur, en sorte qu'il n'est pas en état de transporter ces deux actions à l'acheteur. Il doit être condamné envers l'acheteur à cet égard, parce qu'il auroit été en état de lui transporter ces actions s'il lui eût vendu une chose dont il auroit eu la propriété.

§. 4. Si res vendita per furtum perierit, priùs animadvertendum erit, quid inter eos de custodia rei convenerat. Si nihil appareat convenisse, talis custodia desideranda est à venditore, qualem bonus paterfamilias suis rebus adhibet. Quam si præstiterit, et tamen rem perdidit, securus essè debet, ut tamen scilicet vindicationem rei, et condictionem exhibeat emptori. Undè videbimus in personam ejus, qui alienam rem vendiderit, cùm is nullam vindicationem, aut condictionem habere possit. Ob id ipsum damnandus est: quia si suam rem vendidisset, potuisset eas actiones ad emptorem transferre. De periculo rei venditæ.

5. A l'égard des choses qui se comptent, se pesent et se mesurent, comme le blé, le vin, l'huile, l'argenterie, il est vrai de dire que la vente est parfaite, ainsi que par rapport à toute autre chose lorsque les parties sont convenues de prix; il faut cependant en outre que ces choses aient été mesurées, pesées ou comptées: car si on avoit vendu en gros tout le vin, toute l'huile, tout le blé, toute l'argenterie qui se trouveroit; moyennant un prix déterminé, on observeroit alors les mêmes règles que dans les autres matières qui peuvent faire l'objet d'une vente. Mais si on vend du vin, de l'huile, du blé tant par bouteilles, par mesure, par boisseau, ou de l'argenterie tant par marc, etc., on peut demander dans quel

§. 5. In his quæ pondere, numero, mensurave constant (veluti frumento, vino, oleo, argento), modò ea servantur, quæ in cæteris, ut simul atque de pretio convenerit, videatur perfecta venditio: modò ut etiam si de pretio convenerit, non tamen aliter videatur perfecta venditio, quàm si admensa, adpensa, adnumeratave sint. Nam si omne vinum, vel oleum, vel frumentum, vel argentum, quantumcunque esset, uno pretio venierit: idem juris est quod in cæteris rebus. Quòd si vinum ita venierit, ut in singulas amphoras: item oleum, ut in singulas metretas: item frumentum, ut in singulos modios: item argentum, ut in singulas libras certum pretium diceretur: quæri- De specie et quantitate.

Source : BIU Cujas

tur, quando videatur emptio perfici? Quod similiter scilicet quæritur, et de his quæ numero constant, si pro numero corporum pretium fuerit statutum? Sabinus et Cassius tunc perfici emptionem existimant, cùm adnumerata, admensa, adpensave sint: quia venditio quasi sub hac conditione videtur fieri, ut in singulas metretas, aut in singulos modios, quos quasve admensus eris, aut in singulas libras, quas adpenderis: aut in singula corpora, quæ adnumeraveris.

temps la vente sera parfaite. Cette question peut aussi avoir lieu par rapport aux choses qui se comptent, lorsqu'on a fixé un prix pour tel nombre de ces choses. Sabin et Cassius pensent que la vente n'est parfaite qu'après qu'on a constaté le poids, le nombre ou la mesure de ces choses, comme si la vente étoit faite sous condition, et qu'il y eût autant de vente qu'il se trouveroit de mesures ou de boisseaux de blé, ou de marcs d'argent, ou de cent des choses qui se comptent.

De grege.

§. 6. Ergo et si grex venierit: si quidem universaliter uno pretio, perfecta videtur, postquam de pretio convenerit: si verò in singula corpora certo pretio eadem erunt, quæ proximè tractavimus.

6. Par conséquent, si on a vendu un troupeau, ou on l'a vendu en gros pour une somme, auquel cas la vente est parfaite dès qu'on est convenu du prix; ou on l'a vendu à tant par tête, auquel cas on observera les règles que nous venons d'exposer.

De periculo vini venditi.

§. 7. Sed et si ex doliario pars vini venierit, veluti metretæ centum, verissimum est (quod et constare videtur) antequam admetiatur, omne periculum ad venditorem pertinere. Nec interest, unum pretium omnium centum metretarum an semel dictum sit, an in singulas eas.

7. Si on vend une partie du vin qui est dans une cave, par exemple, cent mesures, il paroît juste, comme c'est d'ailleurs l'usage, que le vendeur courre les risques de la chose vendue, jusqu'à ce que le vin soit mesuré. Et peu importe en ce cas qu'on ait fixé en général un prix pour les cent mesures, ou un prix particulier pour chacune.

Si venditor confinem celaverit.

§. 8. Si quis in vendendo prædio confinem celaverit, quem emptor si audisset, empturus non esset, teneri venditorem dicimus.

8. Le vendeur pourra être actionné par l'acheteur dans le cas où en lui vendant un fonds, il lui aura caché quel étoit le plus proche voisin, si cette connoissance devoit le détourner d'acheter le fonds.

36. *Ulpianus lib. 43 ad Edictum.*

36. *Ulpien au liv. 43 sur l'Edit.*

De donationis causa.

Cum in venditione quis pretium rei ponit, donationis causa non exacturus, non videtur vendere.

Si on fait une vente imaginaire, fixant un prix qu'on ne doit point exiger, parce qu'on entend faire présent de la chose à l'acheteur, il n'y a pas véritablement de vente.

37. *Idem lib. 3 Disputationum.*

37. *Le même au liv. 3 des Disputes.*

De pretio incerto.

Si quis fundum jure hereditario sibi delatum, ita vendidisset: *Erit tibi emptus tanti, quanti à testatore emptus est:* mox inveniatur non emptus, sed donatus testatori, videtur quasi sine pretio facta venditio: ideòque similis erit sub conditione factæ venditioni: quæ nulla est, si conditio defecerit.

Un héritier à qui un fonds étoit échu par succession, l'a vendu en ces termes: Je vous vends ce fonds pour le prix qu'il a coûté au testateur. On découvre ensuite que ce fonds n'a pas été acheté par le testateur, mais qu'il lui a été donné. La vente est censée contractée sans qu'on soit convenu de prix; et par conséquent elle sera nulle, comme on l'observe à l'égard des ventes conditionnelles, lorsque la condition n'arrive pas.

38. *Idem lib. 7 Disputationum.*

38. *Le même au liv. 7 des Disputes.*

De donationis causa emptione.

Si quis donationis causa minoris vendat, venditio valet: totiens enim dicimus

Une vente est valable lorsque le vendeur vend sa chose à vil prix dans l'intention de

Source : BIU Cujas

faire une donation à l'acheteur : car une vente n'est absolument nulle que lorsqu'elle est faite toute entière pour équivaloir à une donation ; mais il est incontestable qu'elle est valable quand la chose est vendue au-dessous de sa valeur, parce que le vendeur veut gratifier l'acheteur. Ceci est vrai d'une vente faite entre particuliers ; mais s'il s'agissoit d'une vente faite à vil prix entre mari et femme, dans l'intention de la part d'un des conjoints d'avantager l'autre, la vente seroit nulle.

39. *Julien au liv.* 15 *du Digeste.*

Si un débiteur a racheté de son créancier le gage qu'il lui avoit donné, il ne peut être obligé en conséquence de cette vente au créancier vendeur, parce qu'il a acheté une chose qui lui appartenoit : ce qui fait que la vente est nulle, et que le créancier conserve tous ses droits en entier.

1. Si un particulier vend le fruit qui est encore attaché à ses oliviers, et qu'il stipule de l'acheteur dix livres de l'huile qui en proviendra, il est vraisemblable qu'il a entendu être payé sur l'huile qui proviendroit de ces fruits jusqu'à la concurrence de dix livres. En conséquence si l'acheteur n'en a pu recueillir que cinq livres, plusieurs jurisconsultes ont répondu qu'il ne seroit pas tenu d'en donner au vendeur plus qu'il n'en auroit recueilli.

40. *Paul au liv.* 4 *de l'Abrégé du digeste d'Alfénus.*

Un particulier en vendant son fonds a inséré cette clause dans le contrat : « Que l'acheteur feroit mesurer le fonds dans le mois, et qu'il rapporteroit dans ce délai l'arpentage du fonds ; que s'il ne le rapportoit pas dans ce temps, le vendeur retireroit sa parole ». L'acheteur a rapporté dans le délai fixé la mesure du fonds, qui se trouvoit avoir moins d'étendue qu'il n'avoit pensé, à raison de quoi le vendeur lui a rendu une portion du prix. Peu de temps après cet acheteur a vendu ce même fonds ; et comme il le faisoit mesurer pour le livrer à son acquéreur, il a trouvé qu'il étoit encore beaucoup moins grand qu'il n'avoit cru. On a demandé s'il pourroit se faire rendre par son vendeur le prix de ce qui se trouvoit de moins dans le fonds ? J'ai répondu qu'il falloit bien examiner quelle

in totum venditionem non valere, quotiens universa venditio donationis causa facta est : quotiens verò viliore pretio res donationis causa distrahitur, dubium non est venditionem valere. Hoc inter cæteros : inter virum verò et uxorem donationis causa venditio facta pretio viliore, nullius momenti est.

39. *Julianus lib.* 15 *Digestorum.*

Si debitor rem pignoratam à creditore redemerit, quasi suæ rei emptor, actione ex vendito non tenetur, et omnia in integro sunt creditori.

De emptione rei suæ pignoratæ.

§. 1. Verisimile est, eum qui fructum olivæ pendentis vendidisset, et stipulatus est *decem pondo olei quod natum* esset, pretium constituisse ex eo quod natum esset, usque ad decem pondo olei. Idcircò solis quinque collectis, non ampliùs emptor petere potest, quàm quinque pondo olei quæ collecta essent, à plerisque responsum est.

De venditione fructuum futurorum, et stipulatione pro certa quantitate.

40. *Paulus lib.* 4 *Epitomarum Alfeni digestorum.*

Qui fundum vendebat, in lege ita dixerat, *ut emptor in diebus triginta proximis fundum metiretur, et de modo renuntiaret : et si antè eam diem non renuntiasset, ut venditoris fides soluta esset.* Emptor intra diem mensuræ, quo minorem modum esse credidit, renuntiavit, et pecuniam pro eo accepit. Postea eum fundum vendidit : et cùm ipse emptori suo admetiretur, multo minorem modum agri, quàm putaverat invenit. Quærebat, an id quod minoris esset, consequi à suo venditore posset ? Respondit, interesse, quemadmodùm lex diceretur. Nam si ita dictum esset, *ut emptor diebus triginta proximis fundum metiatur, et domino renuntiet, quanto modus agri minor sit :* quo post diem trigesimum renuntiasset, nihil ei profuturum. Sed si ita pactum

De pacto, ut emptor intra certum tempus metiatur et de modo agri renuntiet.

Source : BIU Cujas

esset, *ut emptor in diebus proximis fundum metiatur, et de modo agri renuntiet:* etsi in diebus triginta renuntiasset minorem modum agri esse, quamvis multis post annis, posse eum quo minor is modus agri fuisset, repetere.

avoit été la clause du contrat. Car si elle portoit que l'acheteur mesureroit le fonds dans le mois et rapporteroit dans le même délai l'état de ce qui se trouveroit de moins dans le fonds, il ne pourra plus se représenter après ce terme. Mais si la convention étoit que l'acheteur mesureroit le fonds dans le mois, et feroit dans le même délai son rapport simplement de la mesure du fonds, l'acheteur ayant fait dans le temps marqué son rapport, qui contenoit que le fonds étoit moins considérable que les parties n'avoient pensé, il pourra, même après plusieurs années, demander contre son vendeur qu'il lui tienne compte de ce qui s'est trouvé de moins dans la mesure du fonds.

De pacto ut aqua accedat.

§. 1. In lege fundi aquam accessuram dixit. Quærebatur, an etiam iter aquæ accessisset? Respondit, sibi videri id actum esse: et ideò iter quoque venditorem tradere oportere.

1. En vendant un fonds, le vendeur a déclaré qu'on auroit le droit de puiser de l'eau dans un certain endroit. On a demandé si le vendeur devoit aussi fournir par forme d'accessoire un sentier pour arriver à l'endroit où étoit l'eau. Le jurisconsulte répond que telle paroît avoir été l'intention des parties; qu'en conséquence le vendeur sera aussi obligé de fournir un sentier.

De stipulatione pretii in singula jugera agri venditi.

§. 2. Qui agrum vendebat, dixit *fundi jugera decem et octo esse: et quod ejus admensum erit, ad singula jugera certum pretium stipulatus erat.* Viginti inventa sunt. Pro viginti debere pecuniam respondit.

2. Le vendeur a déclaré que le terrain qu'il vendoit étoit de dix-huit arpens, et a stipulé un certain prix pour chaque arpent qui se trouveroit en mesurant le fonds. On a trouvé vingt arpens. Le jurisconsulte répond que le paiement doit se faire à raison de vingt arpens.

De exceptione manu saterum.

§. 3. Fundi venditor frumenta *manu sata receperat.* In eo fundo ex stipula seges erat enata. Quæsitum est, an pacto contineretur? Respondit, maximè referre quid est actum: cæterùm secundum verba esse actum quod ex stipula nasceretur, non magis, quàm si quid ex sacco saccarii cecidisset, aut ex eo quod avibus ex aëre cecidisset natum esset.

3. Le vendeur d'un fonds s'étoit réservé la récolte du blé ensemencé à la main. Il s'est trouvé dans ce fonds une portion de terrain où avoit cru du blé qui étoit tombé de la paille. On a demandé si ce blé étoit compris dans la réserve? Le jurisconsulte répond qu'il faut examiner quelle a été l'intention des parties; mais qu'à s'en rapporter aux termes de la convention, le blé provenu de la paille ne pouvoit pas plus être compris dans la réserve, que le blé qui seroit tombé du sac du semeur, ou du bec des oiseaux.

De exceptione fructuum.

§. 4. Cùm fundum quis vendiderat, et *omnem fructum receperat*, et arundinem cæduam et silvam in fructu esse, respondit.

4. Si, en vendant son fonds, le vendeur s'en est réservé tous les fruits de l'année, le jurisconsulte a répondu que les roseaux et la coupe des bois taillis faisoient partie des fruits réservés.

Pactum de doliis.

§. 5. Dolia quæ in fundo domini essent, accessura dixit. Etiam ea quæ

5. En vendant un fonds, l'esclave a déclaré que les tonneaux appartenans à son

Source : BIU Cujas

maître, qui se trouveroient dans le fonds, feroient partie de la vente. Le jurisconsulte a répondu que les tonneaux achetés par l'esclave qui faisoit valoir le fonds, et qui faisoient partie de son pécule, seroient dus à l'acheteur.

6. La poulie qui sert à tirer l'eau est un accessoire de la maison vendue, aussi bien que les seaux à puiser.

41. *Julien au liv.* 3 *sur Urséius Férox.*

Un particulier s'est présenté pour acheter un fonds à quelqu'un qui l'avoit donné en gage. Il a conclu marché avec lui, et a déclaré qu'il achetoit le fonds dans le cas où le vendeur l'auroit libéré, pourvu qu'il fût libéré avant les calendes de juillet. On a demandé si l'acheteur avoit, en conséquence du contrat de vente, action contre le vendeur, pour le forcer à libérer le gage? Le jurisconsulte répond qu'il faut examiner quelle a été l'intention des contractans; car s'ils ont entendu que le vendeur seroit obligé à libérer son fonds avant les calendes de de juillet, l'acheteur aura, en conséquence de la vente, action pour forcer le vendeur à libérer son fonds, et la vente ne sera pas réputée conditionnelle; par exemple, si l'acheteur a obligé le vendeur par cette formule: Je vous achète votre fonds, que vous retirerez ou que vous racheterez de votre créancier avant les calendes de juillet. Mais si la vente a été faite sous la condition que le fonds seroit retiré des mains du créancier, l'acheteur n'a pas d'action contre son vendeur pour le forcer à libérer le fonds.

1. Vous m'avez vendu pour massif un effet qui n'étoit simplement que couvert de feuilles d'argent battu. Si nous étions tous deux de bonne foi, la vente est nulle, et l'argent donné en conséquence pourra être redemandé comme indûment payé.

42. *Marcien au liv.* 1 *des Institutes.*

Les maîtres ne peuvent, ni par eux-mêmes, ni par leurs procureurs, vendre des esclaves, même criminels, sous la condition qu'ils seront employés à combattre contre les bêtes. Les empereurs Sévère et Antonin l'ont décidé ainsi par un rescrit.

43. *Florentin au liv.* 8 *des Institutes.*

Tout ce que dit le vendeur pour faire valoir sa chose ne l'oblige à rien, supposé que l'acheteur puisse voir clairement s'il dit

servus qui fundum coluerat, emisset, peculiaria emptori cessura respondit.

§. 6. Rota quoque, per quam aqua traheretur, nihilominùs ædificii est, quàm situla. De rota per quam aqua trahitur et situla.

41. *Julianus lib.* 3 *ad Urseium Ferocem.*

Cum ab eo qui fundum alii obligatum habebat, quidam sic emptum rogasset, *ut esset is sibi emptus, si eum liberasset, dummodo ante kalendas julias liberaret.* Quæsitum est, an utiliter agere possit ex empto in hoc, ut venditor eum liberaret? Respondit: videamus quid inter ementem et vendentem actum sit. Nam si id actum est, *ut omnimodò intra kalendas julias venditor fundum liberaret,* ex empto erit actio, ut liberet: nec sub conditione emptio facta intelligetur; veluti si hoc modo emptor interrogaverit, *Erit mihi fundus emptus, ita ut eum intra kalendas julias liberes:* vel *ita: ut eum intra kalendas à Tilio redimas.* Si verò sub conditione facta emptio est, non poterit agi ut conditio impleatur. De pignore vendito luendo.

§. 1. Mensam argento coopertam mihi ignoranti pro solida vendidisti imprudens: nulla est emptio, pecuniaque eo nomine data condicetur. De errore contrahentium.

42. *Marcianus lib.* 1 *Institutionum.*

Domini neque per se, neque per procuratores suos possunt saltem criminosos servos vendere, *ut cum bestiis pugnarent.* Et ita divi fratres rescripserunt. De venditione servi, ut cum bestiis pugnet.

43. *Florentinus lib.* 8 *Institutionum.*

Ea quæ commendandi causa in venditionibus dicuntur, si palam appareant, venditorem non obligant, veluti si dicat De commendatione rei venditæ.

Source : BIU Cujas

servum speciosum, domum bene ædificatam. At si dixerit *hominem litteratum*, vel *artificem*, præstare debet: nam hoc ipso pluris vendidit.

De promissione

§. 1. Quædam etiam pollicitationes venditorem non obligant, si ita in promptu res sit, ut eam emptor non ignoraverit: veluti si quis hominem luminibus effossis emat, et de sanitate stipuletur: nam de cætera parte corporis potius stipulatus videtur, quàm de eo in quo se ipse decipiebat.

Et dolo venditoris.

§. 2. Dolum malum à se abesse præstare venditor debet: qui non tantùm in eo est, qui fallendi causa obscurè loquitur, sed etiam qui insidiosè obscurè dissimulat.

44. *Marcianus lib.* 3 *Regularum.*

De interitu unius ex rebus venditis.

Si duos quis servos emerit pariter uno pretio, quorum alter antè venditionem mortuus est, neque in vivo constat emptio.

45. *Idem lib.* 4 *Regularum.*

De ignorantia, vel scientia contrahentium.

Labeo libro posteriorum scribit, si vestimenta interpola quis pro novis emerit, Trebatio placere, ita emptori præstandum quod interest, si ignorans interpola emerit. Quam sententiam et Pomponius probat, in qua et Julianus est: qui ait, si quidem ignorabat venditor, ipsius rei nomine teneri: si sciebat, etiam damni, quod ex eo contingit. Quemadmodùm si vas aurichalcum pro auro vendidisset ignorans, tenetur, ut aurum quod vendidit, præstet.

46. *Idem lib. singulari de Delatoribus.*

De administrantibus officia.

Non licet ex officio quod administrat quis emere quid vel per se, vel per aliam personam: alioquin non tantùm rem amittit, sed et in quadruplum convenitur secundùm constitutionem Severi et Antonini:

vrai; par exemple, s'il déclare que l'esclave qu'il vend est beau, que la maison qu'il vend est bien bâtie. Mais s'il déclare que l'esclave qu'il vend est un homme lettré, un bon ouvrier, il est obligé à cet égard envers l'acheteur; parce qu'il l'a vendu plus cher en conséquence de cette déclaration.

1. Car il y a de certaines promesses qui n'obligent pas le vendeur quand la chose est si aisée à découvrir que l'acheteur ne peut prétexter cause d'ignorance: par exemple, s'il achète un esclave qui a les yeux crévés, et qu'il fasse déclarer au vendeur que cet esclave se porte bien; car il paroît avoir exigé cette déclaration pour toute autre partie du corps que pour celle relativement à laquelle il s'est trompé si grossièrement.

2. Le vendeur doit garantir tout ce que l'acheteur peut perdre à l'occasion de sa mauvaise foi, qui a lieu non-seulement lorsque le vendeur se sert de termes obscurs pour tromper, mais même lorsqu'il affecte un silence préjudiciable dans la même intention.

44. *Marcien au liv.* 3 *des Règles.*

Si on achète deux esclaves ensemble pour un seul et même prix, et que l'un des deux vienne à mourir avant que la vente soit parfaite, la vente est nulle même à l'égard de l'esclave qui reste.

45. *Le même au liv.* 4 *des Règles.*

Labéon écrit au livre des postérieurs, que si on a acheté un habit retourné pour neuf, Trébatius pense que le vendeur doit indemniser l'acheteur, si celui-ci a ignoré que l'habit fût en cet état. Pomponius approuve ce sentiment, et il paroît que Julien est du même avis: car il dit que si le vendeur étoit de bonne foi, il n'est obligé qu'à raison de la chose qu'il a vendue, et que s'il étoit de mauvaise foi, il doit en outre indemniser l'acheteur du dommage qu'il aura souffert à cette occasion. De même que s'il vend de bonne foi un vase doré pour un vase d'or, il est obligé à fournir le poids de l'or qu'il a vendu.

46. *Le même au liv. unique des Délateurs.*

Un officier public, chargé de l'administration de certaines choses, ne peut rien acheter de ce qui fait l'objet de l'administration, ni par lui-même ni par autrui. S'il contrevient à cette disposition, non-seulement

Source : BIU Cujas

ment il perd la chose qu'il a achetée, mais il est en outre condamné au quadruple, suivant une constitution des empereurs Sévère et Antonin. Cette décision doit s'étendre au procureur chargé de l'administration des affaires du prince; mais elle souffre une exception à l'égard des officiers qui ont obtenu une permission expresse d'acheter les choses qui dépendent de leur administration.

47. *Ulpien au liv.* 29 *sur Sabin.*

S'il est dû à la terre vendue une servitude qui lui procure de l'eau, cette servitude passe à l'acheteur, quoiqu'on n'ait rien décidé à cet égard dans le contrat; ainsi que les tuyaux qui conduisent l'eau,

48. *Paul au liv.* 5 *sur Sabin.*

Quand même ils seroient placés hors du fonds vendu.

49. *Ulpien au liv.* 29 *sur Sabin.*

Dans le cas même où la servitude de l'eau ne passeroit point à l'acheteur, parce qu'elle auroit été éteinte; cependant les tuyaux qui sont unis les uns aux autres lui seroient dus, comme faisant partie du fonds qu'il a acheté. C'est le sentiment de Pomponius au livre dix.

50. *Le même au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Labéon écrit que si je vous ai acheté une bibliothèque, à condition que les décurions de tel endroit me vendroient un lieu où je pourrois la placer, il ne tient qu'à moi de faire l'acquisition de ce lieu, et que si je refuse de l'acquérir, le vendeur de la bibliothèque aura contre moi, pour m'y forcer, une action expositive de la convention. Je pense qu'en ce cas, il y auroit même lieu à l'action de la vente; comme si la condition apposée à la vente de la bibliothèque étoit remplie, au moyen de ce que son événement ne dépend que de la volonté de l'acheteur.

51. *Paul au liv.* 21 *sur l'Edit.*

Les rivages qui bordent le fonds vendu ne sont pas mesurés dans l'arpentage qu'on fait du fonds; parce que ces rivages n'appartiennent à personne, et que, suivant le droit des gens, l'usage en est commun à tout le monde. Il en est de même des chemins publics, des lieux religieux et sacrés. Ainsi, si le vendeur veut en tirer quelqu'avantage, on doit convenir expressément que ces terrains seront compris dans la mesure du fonds vendu.

nini. Et hoc ad procuratorem quoque Cæsaris pertinet. Sed hoc ita se habet, nisi specialiter quibusdam hoc concessum est.

47. *Ulpianus lib.* 29 *ad Sabinum.*

Si aquæ ductus debeatur prædio, et jus aquæ transit ad emptorem, etiamsi nihil dictum sit: sicut et ipsæ fistulæ per quas aqua ducitur,

Quæ sequuntur prædium venditum.

48. *Paulus lib.* 5 *ad Sabinum.*

Licet extra ædes sint.

49. *Ulpianus lib.* 29 *ad Sabinum.*

Et quanquam jus aquæ non sequatur, quod amissum est: attamen fistulæ et canales, dum sibi sequuntur, quasi pars ædium ad emptorem perveniunt. Et ita Pomponius libro decimo putat.

50. *Idem lib.* 11 *ad Edictum.*

Labeo scribit, si mihi bibliothecam ita vendideris, *si decuriones Campani locum mihi vendidissent, in quo eam ponerem*, et per me stet, quominùs id à Campanis impetrem, non esse dubitandum, quin præscriptis verbis agi possit. Ego etiam ex vendito agi posse puto: quasi impleta conditione, cùm per emptorem stet, quominùs impleatur.

Si per emptorem stet quominùs conditio compleatur.

51. *Paulus lib.* 21 *ad Edictum.*

Litora quæ fundo vendito conjuncta sunt, in modum non computantur: quia nullius sunt, sed jure gentium omnibus vacant: nec viæ publicæ, aut loca religiosa, vel sacra. Itaque, ut proficiant venditori, caveri solet, *ut viæ, item litora et loca publica in modum cedant.*

De his quæ non sunt in commercio, cohærentibus fundo vendito.

Source : BIU Cujas

52. *Idem lib.* 54 *ad Edictum.*

Ne ædificium diruatur venditionis causa.

Senatus censuit, *ne quis domum, villamve dirueret, quò plus sibi adquireretur: neve quis negotiandi causa eorum quid emeret, venderetve:* pœna in eum qui adversus senatusconsultum fecisset, constituta est, ut duplum ejus quanti emisset, in ærarium inferre cogeretur: in eum verò qui vendidisset, ut irrita fieret venditio. Planè, si mihi pretium solveris, cùm tu duplum ærario debeas, repetes à me: quòd à mea parte irrita facta est venditio. Nec solùm huic senatusconsulto locus erit, si quis suam villam, vel domum, sed et si alienam vendiderit.

52. *Le même au liv.* 54 *sur l'Edit.*

Il y a un sénatus-consulte qui défend de détruire un édifice, soit à la ville, soit à la campagne, pour vendre séparément le terrain et les matériaux plus cher qu'on ne vendroit le bâtiment; il défend en outre qu'on ne fasse des matériaux employés à un bâtiment un objet de commerce. La peine portée contre ceux qui contreviennent à ce sénatus-consulte, est, pour l'acheteur, d'être condamné à une amende au double du prix de son acquisition, et pour le vendeur de voir la vente déclarée nulle. Il n'est pas douteux qu'en ce cas l'acheteur, qui doit payer l'amende au double, ne puisse redemander le prix qu'il a donné au vendeur; parce qu'il est vrai que la vente est annullée de la part du vendeur. On sera soumis à la peine portée par ce sénatus-consulte, non-seulement lorsqu'on aura vendu de cette manière une maison sise à la ville ou à la campagne, dont on étoit propriétaire, mais encore dans le cas où on auroit vendu une maison appartenante à autrui.

53. *Gaïus lib.* 28 *ad Edictum provinciale.*

De translatione dominii in emptorem.

Ut res emptoris fiat, nihil interest utrum solutum sit pretium, an eo nomine fidejussor datus sit. Quod autem de fidejussore diximus, pleniùs acceptum est, qualibet ratione si venditori de pretio satisfactum est: veluti expromissore, aut pignore dato, proindè sit, ac si pretium solutum esset.

53. *Gaïus au liv.* 28 *sur l'Edit provincial.*

Pour que le domaine de la chose vendue soit transféré à l'acheteur, peu importe qu'il en ait payé le prix, ou qu'il se soit obligé à le payer au vendeur, en lui donnant un répondant. Ce qu'on dit ici du cas où l'acheteur a donné un répondant, doit être étendu à tous les autres où le vendeur aura été satisfait de quelque manière que ce soit: par exemple, si le vendeur a reçu pour débiteur du prix quelqu'un qui s'est obligé à la place de l'acheteur, si l'acheteur a donné un gage. Dans tous ces cas, on observera la même chose que si le prix étoit réellement payé.

54. *Paulus lib.* 1 *ad Edictum Ædilium curulium.*

De rescindenda venditione.

Res bona fide vendita, propter minimam causam inempta fieri non debet.

54. *Paul au liv.* 1 *sur l'Edit des Ediles curules.*

Une vente faite de bonne foi ne doit point être cassée sous des prétextes légers.

55. *Idem lib.* 2 *ad Edictum Ædilium curulium.*

De nuda et imaginaria venditione.

Nuda et imaginaria venditio pro non facta est: et ideo nec alienatio ejus rei intelligitur.

55. *Le même au liv.* 2 *sur l'Edit des Ediles curules.*

Une vente imaginaire et simulée est regardée comme nulle, et n'emporte point l'aliénation de la chose qui en fait l'objet.

56. *Idem lib.* 50 *ad Edictum.*

De pacto primi venditoris.

Si quis sub hoc pacto vendiderit ancil-

56. *Le même au liv.* 50 *sur l'Edit.*

Si un particulier vend une fille esclave,

Source : BIU Cujas

sous la condition qu'elle ne sera pas prostituée, avec la clause qu'en cas de contravention à cette condition, il lui sera libre de la faire rentrer dans ses biens, il pourra user de la faculté qu'il s'est réservée si on contrevient à la condition, quand même la fille esclave auroit passé successivement sous la puissance de plusieurs acquéreurs.

57. *Paul au liv.* 5 *sur Plautius.*

Un particulier achète une maison qui étoit brûlée, sans que l'acheteur ni le vendeur en eussent connoissance. Nerva, Sabin, Cassius pensent que cette vente n'a point d'objet, encore bien qu'il reste le terrain, et que l'argent donné par forme de prix peut être redemandé comme indûment payé. Mais s'il restoit encore une portion de la maison brûlée, Nératius pense qu'il faut examiner quelle espèce de portion a échappé à l'incendie : car si la partie la plus considérable de la maison a été brûlée, l'acheteur ne devra point être forcé à tenir le marché, et il pourra redemander son prix; mais s'il n'y a que la moitié de la maison de brûlé, ou même une portion moins considérable, alors l'acheteur sera forcé à tenir le marché, et on fera faire par expert l'estimation du dommage que l'incendie aura causé, afin que le prix que doit donner l'acheteur soit diminué d'autant.

1. Mais si le vendeur sait que la maison qu'il vend est brûlée, et que l'acheteur l'ignore, la vente est nulle, si toute la maison étoit brûlée avant que la vente fût parfaite. S'il reste une portion quelconque de la maison, la vente est valable, et le vendeur doit être condamné envers l'acheteur à l'indemniser.

2. On pourroit demander une décision pour le cas contraire, c'est-à-dire, pour celui où l'acheteur auroit eu connoissance de l'incendie, que le vendeur auroit ignoré. On doit décider en ce cas que la vente est valable, que l'acheteur doit payer le prix entier au vendeur, s'il ne l'a pas encore fait, et qu'il ne sera point admis à se le faire rendre s'il l'a déjà donné.

3. Si le vendeur et l'acheteur savoient tous deux que la maison étoit brûlée en tout ou en partie, la vente est nulle, et la mauvaise foi se compense entre les deux parties; parce que les obligations, dont la bonne foi doit faire le fondement, ne peuvent subsister lors-

lam, *ne prostituatur, et si contra factum esset, uti liceret ei abducere :* etsi plures emptores mancipium cucurrerit, ei qui primò vendit abducendi potestas fit.

57. *Paulus lib.* 5 *ad Plautium.*

De domo exustâ.

Domum emi, cùm eam et ego et venditor combustam ignoraremus. Nerva, Sabinus, Cassius, nihil venisse, quamvis area maneat, pecuniamque solutam condici posse aiunt. Sed si pars domus maneret, Neratius ait in hac quæstione multum interesse, quanta pars domus incendio consumpta permaneat: ut si quidem amplior domus pars exusta est, non compellatur emptor perficere emptionem: sed etiam quod fortè solutum ab eo est, repetet. Sin verò, vel dimidia pars, vel minor quàm dimidia exusta fuerit, tunc coartandus est emptor venditionem adimplere, æstimatione viri boni arbitratu habita, ut quod ex pretio propter incendium decrescere fuerit inventum, ab hujus præstatione liberetur.

§. 1. Sin autem venditor quidem sciebat domum esse exustam, emptor autem ignorabat, nullam venditionem stare, si tota domus antè venditionem exusta sit. Si verò quantacunque pars ædificii remaneat, et stare venditionem, et venditorem emptori quod interest restituere.

§. 2. Simili quoque modo ex diverso tractari oportet, ubi emptor quidem sciebat, venditor autem ignorabat: et hîc enim oportet, et venditionem stare, et omne pretium ab emptore venditori, si non depensum est, solvi: vel si solutum sit, non repeti.

§. 3. Quòd si uterque sciebat et emptor et venditor domum esse exustam totam, vel ex parte, nihil actum fuisse, dolo inter utramque partem compensando: et judicio, quod ex bona fide descendit, dolo ex utraque parte veniente,

Source : BIU Cujas

stare non concedente.

58. *Papinianus lib.* 10 *Quæstionum.*

De arboribus dejectis vel absumptis.

Arboribus quoque vento dejectis, vel absumptis igne, dictum est emptionem fundi non videri esse contractam, si contemplatione illarum arborum (veluti oliveti), fundus comparabatur: sive sciente, sive ignorante venditore. Sive autem emptor sciebat, vel ignorabat, vel uterque eorum, hæc obtinent, quæ in superioribus casibus pro ædibus dicta sunt.

59. *Celsus lib.* 8 *Digestorum.*

Qualis præstatur fundus à venditore.

Cùm venderes fundum, non dixisti, *ita ut optimus maximusque*: verum est, quod Quinto Mucio placebat, non liberum, sed qualis esset, fundum præstari oportere. Idem et in urbanis prædiis dicendum est.

60. *Marcellus lib.* 6 *Digestorum.*

De electione.

Comprehensum erat lege venditionis, *dolia sexaginta emptori accessura.* Cùm essent centum, in venditoris fore potestate responsum est, quæ vellet dare.

61. *Idem lib.* 20 *Digestorum.*

De emptione conditionali rei suæ.

Existimo posse me id quod meum est, sub conditione emere: quia fortè speratur meum esse desinere.

62. *Modestinus lib.* 5 *Regularum.*

De his qui officii causa in provinciis sunt.

Qui officii causa in provincia agit, vel militat, prædia comparare in eadem provincia non potest: præterquam si paterna ejus à fisco distrahantur.

De his quæ non sunt in commercio.

§. 1. Qui nesciens loca sacra, vel religiosa, vel publica, pro privatis comparavit, licet emptio non teneat, ex empto tamen adversus venditorem experietur, ut consequatur, quod interfuit ejus, ne deciperetur.

De aversione.

§. 2. Res in aversione empta, si non dolo venditoris factum sit, ad periculum emp-

qu'il y a mauvaise foi de la part des deux contractans.

58. *Papinien au liv.* 10 *des Questions.*

La vente d'un fonds est nulle, lorsque les arbres qui étoient plantés dessus se trouvoient abattus par le vent au temps de la vente, ou consumés par le feu, si l'acheteur n'acquerroit le fonds qu'en considération de ces arbres, par exemple, s'il faisoit l'acquisition d'un lieu planté d'oliviers. Ce sentiment doit être adopté, soit que le vendeur ait ou n'ait pas eu connoissance de cet accident. Dans le cas où l'acheteur en aura ou n'en aura pas eu connoissance, ou dans le cas où les deux contractans l'auront su, on observera les règles rapportées ci-dessus.

59. *Celse au liv.* 8 *du Digeste.*

Lorsqu'en vendant un fonds, le vendeur n'a pas déclaré qu'il étoit dans le meilleur état ou un fonds pouvoit être, Quintus-Mucius a décidé, avec raison, que le vendeur devoit fournir le fonds tel qu'il se comportoit, et non pas exempt de toute servitude. Il faut dire la même chose des maisons.

60. *Marcellus au liv.* 6 *du Digeste.*

On est convenu dans la vente d'un fonds que l'acheteur auroit par forme d'accessoire du fonds soixante tonneaux. Comme il s'en trouvoit cent, on a répondu que le vendeur avoit la faculté de choisir ceux qu'il voudroit donner à l'acheteur.

61. *Le même au liv.* 20 *du Digeste.*

Je pense qu'on peut acheter sa propre chose sous condition; parce qu'il y a apparence qu'on prévoyoit un cas où on cesseroit d'en être propriétaire.

62. *Modestin au liv.* 5 *des Règles.*

Celui qui est en province pour y exercer une charge publique, ou y faire le service militaire, ne peut point acheter de fonds de terre dans cette province; à moins que ce ne soit des biens appartenans à ses ascendans qui se trouvent vendus au nom du fisc.

1. Lorsqu'on achète des lieux sacrés, religieux ou publics, et qu'on ignore tels, quoique la vente soit nulle, elle donne cependant à l'acheteur une action contre le vendeur, par laquelle il sera condamné à indemniser l'acheteur de l'intérêt qu'il avoit de n'être pas trompé.

2. Lorsqu'une chose est vendue en gros, l'acheteur en court les risques, même avant

Source : BIU Cujas

que la délivrance de la chose lui ait été faite, pourvu qu'il n'y ait pas de mauvaise foi de la part du vendeur.

63. *Javolénus au liv. 7 sur Cassius.*

Si un maître ordonne à son esclave de vendre une chose à une certaine personne, la vente que l'esclave aura faite de cette chose à une autre sera nulle. Il en sera de même à l'égard d'un fondé de procuration; parce que la vente ne peut pas se consommer avec une personne à qui le propriétaire ne veut pas vendre.

1. Lorsqu'on montre la consistance du fonds qu'on vend, il est inutile de nommer ceux dont les fonds sont contigus. Si on les nomme, on doit aussi nommer le vendeur lui-même, s'il a un fonds contigu à celui qu'il vend.

64. *Le même au liv. 2 des Lettres.*

J'achète tel fonds pour moi et pour Titius. La vente est-elle valable pour le tout, ou seulement pour la moitié, ou est-elle absolument nulle? J'ai répondu que c'étoit inutilement qu'on avoit fait mention de la personne de Titius; moyennant quoi le fonds est acquis en entier à l'acheteur qui a contracté.

65. *Le même au liv. 11 des Lettres.*

Nous sommes convenus ensemble que vous me feriez des tuiles, et que vous m'en vendriez un certain nombre pour un certain prix. Quelle est la nature de cette convention? Est-ce une vente, est-ce un loyer? On a répondu: Si la convention porte que l'ouvrier tirera de son fonds la matière pour faire des tuiles et les donner ensuite, je pense qu'il y a vente et non pas loyer: car il n'y a loyer que dans le cas où la matière sur laquelle l'ouvrier doit travailler reste toujours à celui qui donne l'ouvrage à faire; mais si cette matière change de nature ou passe dans la propriété de l'ouvrier qui doit la vendre après l'avoir travaillée, la convention est une vente et non un loyer.

66. *Pomponius au liv. 31 sur Quintus Mucius.*

En matière de vente, quoiqu'on n'ait pas exprimé de certaines choses, le vendeur n'est pas moins obligé à les fournir à l'acheteur: il doit, par exemple, lui garantir son indemnité en cas d'éviction de la propriété ou de l'usufruit. Il y a d'autres choses

toris pertinebit: etiam si res adsignata non sit.

63. *Javolenus lib. 7 ex Cassio.*

Si alii venditur, quam cui dominus jusserit.

Cum servo dominus rem vendere certæ personæ jusserit, si alii vendidisset, quàm cui jussus erat, venditio non valet. Idem juris in libera persona est, cùm perfici venditio non potuit in ejus persona, cui dominus venire eam noluit.

De demonstratione fundi, et nominatione finium.

§. 1. Demonstratione fundi facta, fines nominari supervacuum est. Si nominentur, etiam ipsum venditorem nominari oportet, si fortè alium agrum confinem possidet.

64. *Idem lib. 2 Epistolarum.*

Si quis sibi et alii emerit.

Fundus ille est mihi et Titio emptus. Quæro, utrum in partem, an in totum venditio consistat, an nihil actum sit? Respondi: Personam Titii supervacuò accipiendam puto: ideoque totius fundi emptionem ad me pertinere.

65. *Idem lib. 11 Epistolarum.*

Differentia emptionis et locationis.

Convenit mihi tecum, *ut certum numerum tegularum mihi dares certo pretio.* Quod ut faceres, utrum emptio sit, an locatio? Respondit: Si ex meo fundo tegulas tibi factas ut darem convenit, emptionem puto esse, non conductionem: totiens enim conductio alicujus rei est, quotiens materia, in quo aliquid præstatur, in eodem statu ejusdem manet: quotiens verò et immutatur, et alienatur, emptio magis quàm locatio intelligi debet.

66. *Pomponius lib. 31 ad Quintum Mucium.*

Quid præstet venditor fundi.

In vendendo fundo quædam, etiamsi non condicantur, præstanda sunt: veluti *ne fundus evincatur*, aut *ususfructus ejus.* Quædam ita demum, si dicta sint, veluti viam, iter, actum, æquæ ductum præstari. Idem et in servitutibus urbanorum

Source : BIU Cujas

prædiorum.

De venditore, qui sciens servitutem deberi reticuit.

§. 1. Si cùm servitus venditis prædiis deberetur, nec commemoraverit venditor, sed sciens esse reticuerit, et ob id per ignorantiam rei emptor non utendo per statutum tempus eam servitutem amiserit, quidam rectè putant venditorem teneri ex empto ob dolum.

De rutis cæsis.

§. 2. Quintus Mucius scribit, qui scripsit, *Ruta cæsa, quæque ædium, fundive non sunt*, bis idem scriptum: nam ruta cæsa ea sunt, quæ neque ædium, neque fundi sunt.

67. *Idem lib.* 39 *ad Quintum Mucium.*

De causa rei.

Alienatio cùm fit, cum sua causa dominium ad alium transferimus, quæ esset futura, si apud nos ea res mansisset: idque toto jure civili ita se habet, præterquam si aliquid nominatim sit constitutum.

68. *Proculus lib.* 6 *Epistolarum.*

De dolo et culpa venditoris.

Si cùm fundum venderes, in lege dixisses, *quod mercedis nomine à conductore exegisses, id emptori accessurum esse:* existimo te in exigendo non solùm bonam fidem, sed etiam diligentiam præstare debere, id est, non solùm, ut à te dolus malus absit, sed etiam ut culpa.

§. 1. Ferè aliqui solent hæc verba adjicere: *Dolus malus à venditore aberit:* qui, etiam si adjectum non est, abesse debet.

§. 2. Nec videtur abesse, si per eum factum est, aut fiet, quominùs fundum emptor possideat. Erit ergo ex empto actio, non ut venditor vacuam possessionem tradat, cùm multis modis accidere poterit ne tradere possit, sed ut si quid dolo malo fecit, aut facit, dolus malus

que le vendeur n'est obligé de fournir que lorsqu'on en est expressément convenu: comme la servitude de sentier, de passage, de chemin, de conduit d'eau. Il en est de même des servitudes qui peuvent être dues à des maisons.

1. S'il étoit dû quelque servitude au fonds vendu, dont le vendeur n'a pas averti l'acheteur, quoiqu'il en eût connoissance, et qu'en conséquence de l'ignorance où ce dernier a été, il ait perdu cette servitude par le non-usage, quelques-uns pensent que l'acheteur pourroit intenter utilement l'action contre le vendeur à cause de sa mauvaise foi.

2. Quintus-Mucius écrit que si on insère dans la vente ces termes: Les effets mobiliers, et tout ce qui ne fait partie ni du bâtiment ni du fonds, c'est répéter deux fois la même chose; parce que les effets mobiliers sont les choses qui ne font partie ni du bâtiment ni du terrain.

67. *Le même au liv.* 39 *sur Quintus Mucius.*

Lorsqu'une chose est aliénée, elle passe au nouvel acquéreur avec sa cause, c'est-à-dire, en l'état où elle auroit été chez celui qui l'aliène si elle étoit restée entre ses mains. Ce principe est général pour toutes les matières du droit civil, à moins qu'il n'y ait quelque exception expresse.

68. *Proculus au liv.* 6 *des Lettres.*

Si le vendeur d'une maison a inséré dans le contrat qu'il remettroit par forme d'accessoire à l'acheteur ce qu'il pourroit tirer du locataire pour les loyers, je pense que le vendeur est obligé de faire de bonne foi tout ce qui lui sera possible pour faire payer le locataire; de manière qu'il sera responsable à cet égard non-seulement de sa mauvaise foi, mais encore de sa négligence.

1. Il y a des parties qui ajoutent cette clause: Le vendeur sera garant de sa mauvaise foi; mais, quand cette clause ne seroit pas insérée, la garantie auroit toujours lieu.

2. Le vendeur est censé de mauvaise foi, lorsqu'il empêche que la possession parvienne à l'acheteur. Il y aura donc en ce cas action contre le vendeur, non pour le forcer à faire délivrance de la nue possession de la chose, parce qu'il peut se trouver plusieurs circonstances où il soit dans l'impos-

Source : BIU Cujas

sibilité de faire cette délivrance ; mais alors l'action aura pour but de faire l'estimation de la mauvaise foi dont le vendeur s'est rendu ou se rend coupable.

69. *Le même au liv.* 11 *des Lettres.*

Rutilia Polla a acheté le lac qui faisoit le coin du fonds Sabatrien et dix pieds de terrain autour de ce lac. Si le lac est venu à croître, doit-on dire que les dix pieds de terrain dus à Rutilia Polla en conséquence de la vente, soient ceux qui, depuis la crue, sont sous l'eau, ou lui est-il dû dix pieds de terrain autour de l'eau du lac qui s'est augmenté ? Proculus a répondu : Je pense que le lac acheté par Rutilia Polla lui a été vendu tel qu'il étoit au temps de la vente, avec les dix pieds de terrain qui l'entouroient dans le même temps ; en sorte que l'augmentation du lac ne doit pas lui fournir un prétexte de s'étendre au-delà de ce qu'elle a acheté.

70. *Licinius Rufinus au liv.* 8 *des Règles.*

Quelques jurisconsultes ont pensé que la vente d'un homme libre étoit valable, pourvu que le vendeur et l'acheteur eussent ignoré sa condition. On doit décider la même chose si l'acheteur est le seul qui l'ait ignoré ; s'il en a eu connoissance, la vente est nulle.

71. *Papirius Justus au liv.* 1 *des Constitutions.*

Les empereurs Antonin et Vérus ont répondu à Sextus-Vérus en ces termes : « Les contractans sont les maîtres de fixer le prix et la mesure du vin qu'ils achètent : car personne ne peut être forcé de vendre s'il n'est point satisfait du prix qu'on lui offre ou de la mesure dont on veut se servir ; pourvu toutefois qu'on ne contrevienne en rien aux coutumes des lieux ».

72. *Papinien au liv.* 12 *des Questions.*

Lorsqu'après la vente, les parties font ensemble des conventions qui tendent à diminuer quelque chose de la vente, ces conventions sont censées faire corps avec le contrat de vente : il n'en seroit pas de même si elles tendoient à ajouter quelque chose au contrat. Ceci a lieu à l'égard des clauses qui ne sont qu'accessoires à la vente ; par exemple, si on convient que la clause du double en faveur de l'acheteur en cas d'éviction de la chose, n'aura pas lieu, ou

ejus æstimaretur.

69. *Idem lib.* 11 *Epistolarum.*

Si lacus venditus creverit.

Rutilia Polla emit lacum Sabatenem angularium, et circa eum lacum pedes decem. Quæro, nunquid et decem pedes qui tunc accesserunt, sub aqua sint, quia lacus crevit : an proximi pedes decem ab aqua Rutiliæ Pollæ juris sint ? Proculus respondit : Ego existimo, eatenus lacum quem emit Rutilia Polla, venisse, quatenus tunc fuit, et circa eum decem pedes qui tunc fuerunt : nec ob eam rem, quòd lacus postea crevit, latius eum possidere debet, quàm emit.

70. *Licinius Rufinus lib.* 8 *Regularum.*

De emptione hominis liberi.

Liberi hominis emptionem contrahi posse, plerique existimaverunt : si modò inter ignorantes id fiat. Quod idem placet, etiam si venditor sciat, emptor autem ignoret : quod si emptor sciens liberum esse emerit, nulla emptio contrahitur.

71. *Papirius Justus lib.* 1 *Constitutionum.*

De mensura et pretio vini.

Imperatores Antoninus et Verus augusti Sexto Vero in hæc verba rescripserunt : *Quibus mensuris aut pretiis negotiatores vina compararent, in contrahentium potestate esse : neque enim quisquam cogitur vendere, si aut pretium, aut mensura displiceat : præsertim si nihil contra consuetudinem regionis fiat.*

72. *Papinianus lib.* 12 *Quæstionum.*

De pacto et intervallo.

Pacta conventa, quæ postea facta detrahunt aliquid emptioni, contineri contractu videntur : quæ verò adjiciunt, credimus hoc non inesse. Quod locum habet in his, quæ adminicula sunt emptionis : veluti *ne cautio duplæ præstetur* : aut *ut cum fidejussore cautio duplæ præstetur.* Sed quo casu agente emptore non valet pactum, idem vires habebit jure exceptionis, agente venditore. An idem dici possit, aucto postea vel diminuto pretio,

Source : BIU Cujas

non immeritò quæsitum est : quoniam emptionis substantia constitit ex pretio. Paulus notat, si omnibus integris manentibus, de augendo, vel diminuendo pretio rursum convenit, recessum à priore contractu, et nova emptio intercessisse videtur.

que le vendeur donnera un répondant pour la sûreté de l'exécution de cette clause. Mais, dans le cas où l'acheteur ne pourra pas faire valoir ces conventions postérieures à la vente, en formant une demande contre le vendeur pour en poursuivre l'exécution, il pourra toujours les opposer au vendeur par forme d'exception, si ce dernier intente contre lui une action pour lui demander l'exécution d'une clause à laquelle ces conventions postérieures ont dérogé. On a demandé si on pourroit dire la même chose dans le cas où par une convention postérieure à la vente, on auroit augmenté ou diminué le prix ; parce que le prix ne peut point être regardé comme un accessoire de la vente, puisqu'il en fait la substance. Paul remarque que si toutes choses étant entières, les parties sont convenues d'augmenter ou de diminuer le prix, elles sont censées s'être désisté du premier contrat et en avoir fait un nouveau.

De pacto, si quid sacri, aut religiosi, aut publici est, ejus venit nihil.

§. 1. Papinianus : Lege venditionis illa facta, *Si quid sacri, aut religiosi, aut publici est, ejus nihil venit*, si res non in usu publico, sed in patrimonio fisci erit, venditio ejus valebit : nec venditori proderit exceptio, quæ non habuit locum.

1. Papinien : Quand une vente est faite en ces termes : « S'il se trouve quelque chose de sacré, de religieux ou de public, la vente sera nulle ». Si la chose n'est pas à la vérité d'un usage public, mais dans le patrimoine du fisc, la vente est valide ; et le vendeur ne pourra tirer aucun avantage de ce que cette dernière exception n'a pas eu lieu.

73. *Idem lib.* 3 *Responsorum.*

73. *Le même au liv.* 3 *des Réponses.*

De æde diruta.

Ædes sacra terræ motu diruta, locus ædificii non est profanus, et ideò venire non potest.

Si un temple est renversé par un tremblement de terre, le terrain sur lequel il étoit bâti n'est point profane, et par conséquent ne peut pas faire l'objet d'une vente.

De locis puris intra maceriam sepulchrorum.

§. 1. Intra maceriam sepulchrorum hortis, vel cæteris culturis loca pura servata, si nihil venditor nominatim excepit, ad emptorem pertinent.

1. Si on a laissé auprès d'un tombeau une portion de terrain employé à un jardin ou ensemencé, ce terrain est un lieu profane ; en sorte qu'il appartient à l'acheteur, si le vendeur ne l'a pas compris dans la clause par laquelle il a excepté de la vente l'endroit consacré à la sépulture.

74. *Idem lib.* 1 *Definitionum.*

74. *Le même au liv.* 1 *des Définitions.*

De traditione clavium.

Clavibus traditis ita mercium in horreis conditarum possessio tradita videtur, si claves apud horrea traditæ sint : quo facto, confestim emptor dominium, et possessionem adipiscitur, etsi non aperuerit horrea : quòd si venditoris merces non fuerunt, usucapio confestim inchoabitur.

Lorsqu'on donne les clefs d'un grenier où sont renfermées des marchandises, on est censé faire la délivrance de ces marchandises, pourvu que les clefs aient été données sur le lieu ; l'acheteur en acquiert aussitôt la propriété et le domaine, sans avoir même ouvert la porte du grenier ; et la prescription commence à courir dès ce moment, si les marchandises renfermées dans le grenier n'appartenoient point au vendeur.

Source : BIU Cujas

75. *Hermogénien au liv. 2 de l'Abrégé du droit.*

Quelqu'un qui a vendu un fonds sous la condition que l'acheteur le lui laissera à titre de loyer, moyennant un prix convenu, ou sous la condition que l'acheteur ne pourra vendre la chose qu'il acquiert qu'à lui vendeur, ou qui a fait quelqu'autre convention semblable, a contre l'acheteur l'action de la vente pour s'en assurer l'exécution.

76. *Paul au liv. 6 des Réponses.*

Les tonneaux défoncés qui se trouvent dans un cellier forment un accessoire de la vente du cellier, si le vendeur ne les a pas spécialement exceptés.

1. Celui qui acquiert la clause de l'acheteur a les mêmes moyens de défenses que l'acheteur lui-même. Si même la possession de ces deux acquéreurs a rempli le temps fixé par la loi, le second acquéreur jouira du bénéfice de la prescription.

77. *Javolénus au liv. 4 des Postérieurs de Labéon.*

En vendant un fonds, le vendeur s'est réservé les carrières de pierres, quelque part où elles se trouvassent. Long-temps après la vente, on a trouvé dans ce fonds une carrière de pierres. Tubéron a répondu que ce lit de pierres appartenoit au vendeur. Labéon pense qu'il faut ici examiner quelle a été l'intention des parties, et que si on ne peut pas la découvrir, ce lit de pierres trouvé depuis ne doit point appartenir au vendeur; parce que personne n'est censé ni vendre ni se réserver ce qui n'existe pas. Or les carrières de pierres n'existent pas avant qu'elles soient découvertes, et qu'on ait fait une tranchée. Si on adoptoit le sentiment contraire, tout le fonds vendu pourroit ne faire qu'une carrière, en supposant qu'il y ait des lits de pierres sous toute l'étendue de la terre. Ce sentiment me paroît juste.

78. *Labéon au liv. 4 de ses Postérieurs abrégés par Javolénus.*

Le vendeur d'un fonds a déclaré que les tuyaux qui y conduisoient l'eau feroient partie de la vente. On a demandé si un petit bâtiment élevé au-dessus de la source, et d'où partoient les canaux, devoit aussi être

75. *Hermogenianus lib. 2 juris Epitomarum.*

Qui fundum vendidit, *ut eum certa mercede conductum ipse habeat;* vel *si vendat, non alii, sed sibi distrahat;* vel simile aliquid paciscatur, ad complendum id quod pepigerit, ex vendito agere poterit. De pactis implendis.

76. *Paulus lib. 6 Responsorum.*

Dolia in horreis defossa, si non sint nominatim in venditione excepta, horreorum venditioni cessisse videri. De doliis defossis.

§. 1. Eum qui in locum emptoris successit, iisdem defensionibus uti posse, quibus venditor ejus uti potuisset: sed et longæ possessionis præscriptione, si utriusque possessio impleat tempora constitutionibus statuta. De successore emptoris.

77. *Javolenus lib. 4 ex Posterioribus Labeonis.*

In lege fundi venditi *lapidicinæ in eo fundo, ubique essent, exceptæ erant:* et post multùm temporis in eo fundo repertæ erant lapidicinæ. Eas quoque venditoris esse Tubero respondit: Labeo, referre quid actum sit: si non appareat, non videri eas lapidicinas esse exceptas: neminem enim nec vendere nec excipere quod non sit: et lapidicinas nullas esse, nisi quæ appareant, et cædantur. Aliter interpretantibus, totum fundum lapidicinarum fore, si fortè toto eo sub terra esset lapis. Hoc probo. De lapidicinis exceptis.

78. *Labeo lib. 4 Posteriorum à Javoleno Epitomatorum.*

Fistulas emptori accessuras in lege dictum erat. Quærebatur, an castellum ex quo fistulis aqua duceretur, accederet? Respondi, apparere id actum esse, ut id quoque accederet, licet scriptura non De fistulis et castello.

Source : BIU Cujas

continetur.

De emptore, qui tutelam filii venditoris gerere cœpit.

§. 1. Fundum ab eo emisti, cujus filii postea tutelam administrans, nequaquam accepisti possessionem. Dixi tradere te tibi possessionem hoc modo posse, ut pupillus et familia ejus decedat de fundo, tunc demum tu ingrediaris possessionem.

De pacto, ut soluta pecunia, tradatur emptori possessio.

§. 2. Qui fundum ea lege emerat, *ut soluta pecunia traderetur ei possessio:* duobus heredibus relictis decessit. Si unus omnem pecuniam solverit, partem familiæ erciscundæ judicio servabit. Nec si partem solvat, ex empto cum venditore aget: quoniam ita contractum æs alienum dividi non potuit.

De eo quod vi, aut tempestate factum est.

§. 3. Frumenta quæ in herbis erant, cùm vendidisses, dixisti te, *si quid vi, aut tempestate factum esset, præstaturum.* Ea frumenta nives corruperunt. Si immoderatæ fuerunt, et contra consuetudinem tempestatis, agi tecum ex empto poterit.

79. *Javolenus lib. 5 ex Posterioribus Labeonis.*

De pacto, ut is qui emit, alteram partem conductam habeat.

Fundi partem dimidiam ea lege vendidisti, *ut emptor alteram partem quam retinebas, annis decem certa pecunia in annos singulos conductam habeat.* Labeo et Trebatius negant posse ex vendito agi, ut id quod convenerit fiat. Ego contra puto, si modò ideò viliùs fundum vendidisti, ut hæc tibi conductio præstaretur: nam hoc ipsum pretium fundi videretur, quòd eo pacto venditus fuerat. Eoque jure utimur.

80. *Labeo lib. 5 Posteriorum à Javoleno Epitomatorum.*

De exceptione

Cum manu sata in venditione fundi

regardé comme accessoire de la vente? J'ai répondu que telle paroissoit avoir été l'intention des parties, quoiqu'il n'en fût pas fait mention dans l'acte.

1. Vous avez acheté le fonds d'un vendeur des enfans duquel vous êtes depuis devenu tuteur. La délivrance ne vous en a pas été faite. J'ai répondu que vous pouviez vous faire à vous-même cette délivrance, en faisant sortir de ce fonds le pupille et ses esclaves, et en vous en mettant en possession.

2. Un particulier a acheté un fonds sous la condition qu'il lui seroit livré lorsqu'il en auroit payé le prix. Ce particulier est mort laissant deux héritiers. Si l'un de ces deux héritiers paye le prix en entier, il pourra s'en faire rendre moitié par son cohéritier, lorsqu'il y aura lieu entre eux au partage de la succession. Mais s'il n'offroit de payer que sa part, il n'auroit point d'action contre le vendeur pour se faire livrer la chose; parce qu'on ne peut pas forcer un créancier à recevoir par partie ce qui lui est dû.

3. Vous avez vendu des blés qui étoient encore en herbe, et vous vous êtes obligé à indemniser l'acheteur des pertes qu'il pourroit souffrir sur ces blés par la force ouverte ou par les temps contraires. Ces blés ont été corrompus par la neige. Il pourra y avoir lieu à l'action contre vous si les neiges ont été considérables et contre le cours ordinaire des saisons.

79. *Javolénus au liv. 5 des Postérieurs de Labéon.*

Vous avez vendu la moitié d'un fonds à condition que l'acheteur tiendroit de vous à loyer pendant dix ans, moyennant un prix convenu, l'autre moitié du fonds que vous avez retenue. Labéon et Trébatius sont d'avis que vous ne pouvez pas vous servir de l'action de la vente pour forcer l'acheteur à l'exécution de cette convention. Je suis d'un avis contraire, en supposant que vous ayez vendu votre fonds meilleur marché en considération de cette location: car cette convention de la part de l'acheteur paroît faire partie du prix. L'usage est conforme au sentiment que j'adopte.

80. *Labéon au liv. 5 des Postérieurs abrégés par Javolénus.*

Lorsque le vendeur d'un fonds se réserve

Source : BIU Cujas

ce qui y est ensemencé à la main, cette réserve ne s'entend point de ce qui y est planté pour toujours, mais seulement de ce qui s'y ensemence chaque année, en sorte que le vendeur en emporte les fruits. Autrement la réserve tomberoit sur les vignes et sur les arbres.

1. J'ai décidé qu'on pouvoit acheter le droit de tenir en saillie sur la maison de son voisin le corps avancé d'une maison voisine dont on est propriétaire, et que cette convention donnoit à l'acheteur action contre le vendeur.

2. On a vendu un bois taillis pour cinq ans. On a demandé à qui appartenoit le gland qui en étoit tombé? Je sais que Servius a répondu qu'il falloit suivre à cet égard l'intention des parties. Si on ne peut pas la découvrir, le gland qui tombe des arbres non coupés appartient au vendeur, et celui qui est sur les arbres lors de la coupe à l'acheteur.

3. On n'est pas censé avoir vendu une chose quand l'intention des parties n'a point été que la propriété en fût transmise à l'acheteur. Une pareille convention est un loyer, ou une autre espèce de contrat.

81. *Scévola au liv. 7 du Digeste.*

Titius empruntant une somme d'argent à intérêts, a engagé et hypothéqué des fonds, et a donné pour répondant Lucius. Il a promis à ce répondant de le libérer de son obligation dans trois ans à compter du jour où il contractoit; et dans le cas où il ne l'auroit pas libéré dans les trois ans, et où le répondant auroit payé la dette au créancier, il l'a chargé de garder à titre d'achat les fonds qu'il avoit hypothéqués à ses créanciers. Le répondant n'a point été libéré dans les trois ans, et a satisfait le créancier. On demande si les fonds dont il est question, sont censés lui être vendus? J'ai répondu que si l'intention des parties avoit été que ces fonds resteroient au répondant, non pas en sûreté de l'obligation, mais à titre d'achat, il y avoit une vente conditionnelle, par conséquent un véritable contrat, et une obligation réelle.

1. Lucius-Titius a promis de fournir de sa récolte au fonds de Gaïus-Séius cent mille boisseaux de blé par an. Le même Lucius-

excipiuntur, non quæ in perpetuum sata sunt, excipi videntur, sed quæ singulis annis seri solent, ita ut fructus eorum tollantur: nam aliter interpretantibus, vites et arbores omnes exceptæ videbuntur. manu satorum.

§. 1. Hujus rei emptionem posse fieri dixi, *quæ ex meis ædibus in tuas ædes projecta sunt, ut ea mihi ita habere liceat*, deque ea re ex empto agi. De servitutibus.

§. 2. Sylva cædua in quinquennium venierat. Quærebatur, cùm glans decidisset, utrius esset? Scio Servium respondisse, primùm sequendum esse, quod appareret actum esse. Quod si in obscuro esset, quæcunque glans ex his arboribus quæ cæsæ non essent, cecidisset, venditoris esset: eam autem quæ in arboribus fuisset eo tempore cùm hæ cæderentur, emptoris. De sylva cædua.

§. 3. Nemo potest videri eam rem vendidisse, de cujus dominio id agitur, ne ad emptorem transeat: sed hoc aut locatio est, aut aliud genus contractus. Si actum sit, ne dominium ad emptorem transeat.

81. *Scævola lib. 7 Digestorum.*

Titius, cum mutuos acciperet tot aureos sub usuris, dedit pignori, sive hypothecæ prædia, et fidejussorem Lucium: cui promisit, *intra triennium proximum se eum liberaturum: quòd si id non fecerit die suprascripta, et solverit debitum fidejussor creditori, jussit prædia empta esse, quæ creditoribus obligaverat.* Quæro, cùm non sit liberatus Lucius fidejussor à Titio, an si solverit creditori, empta haberet suprascripta prædia? Respondit, si non ut in causam obligationis, sed ut empta habeat, sub conditione emptio facta est, et contractam esse obligationem. De pacto, ut si fidejussor pro reo solverit, emptum habeat prædium pignoratum.

§. 1. Lucius Titius promisit de fundo centum milia modiorum frumenti annua præstare prædiis Gaii Seii. Postea Lucius De fundo, ex quo venditor frumentum annuum alii promiserat.

Source : BIU Cujas

Titius vendidit fundum, additis verbis his: *Quo jure, quaque conditione ea prædia Lucii Titii hodie sunt, ita veneunt, itaque habebuntur.* Quæro, an emptor Gaio Seio ad præstationem frumenti sit obnoxius? Respondit, emptorem Gaio Seio, secundùm ea quæ proponerentur, obligatum non esse.

Titius a ensuite vendu son fonds, et a inséré ces termes dans le contrat: « Lucius-Titius vend son fonds de terre, et l'acquéreur le possédera au même état et aux mêmes conditions sous lesquelles il appartient au vendeur ». Je demande si l'acquéreur est obligé de fournir la quantité de blé à Gaïus-Séius? J'ai répondu que, suivant l'exposé, l'acquéreur n'étoit point obligé à fournir du blé à Gaïus-Séius.

TITULUS II.

DE IN DIEM ADDICTIONE.

TITRE II.

DE LA CLAUSE PAR LAQUELLE

Le vendeur se réserve la faculté de résoudre la vente s'il trouve dans un temps fixé une condition plus avantageuse.

1. *Paulus lib.* 5 *ad Sabinum.*

1. *Paul au liv.* 5 *sur Sabin.*

Quomodo in diem addictio fit.

IN diem addictio ita fit, *Ille fundus centum esto tibi emptus, nisi si quis intra kalendas januarias proximas meliorem conditionem fecerit, quo res à domino abeat.*

LA clause dont il s'agit ici est conçue en ces termes: « Je vous vends tel fonds pour telle somme, si d'ici aux calendes de janvier prochain je ne trouve point une condition plus avantageuse pour m'en défaire ».

2. *Ulpianus lib.* 28 *ad Sabinum.*

2. *Ulpien au liv.* 28 *sur Sabin.*

Puranè sit emptio, an conditionalis.

Quotiens fundus in diem addicitur, utrum pura emptio est, sed sub conditione resolvitur; an verò conditionalis sit magis emptio, quæstionis est? Et mihi videtur verius, interesse quid actum sit: nam si quidem hoc actum est, *ut meliore allata conditione, discedatur,* erit pura emptio, quæ sub conditione resolvitur. Sin autem hoc actum est, *ut perficiatur emptio, nisi melior conditio afferatur,* erit emptio conditionalis.

Lorsqu'un fonds est vendu sous cette clause, on peut demander si la vente est pure, si elle peut être résolue sous cette condition, ou si elle est dès son origine contractée sous condition? Je pense que la solution de cette question dépend de la connoissance de l'intention des parties: car si leur intention a été de décider que la vente seroit nulle dans le cas d'offres plus avantageuses, la vente est pure, et l'événement de la condition en opère la résolution. Mais si leur intention a été que la vente ne fût parfaite qu'au cas que le vendeur ne trouveroit point de meilleure condition, la vente est conditionnelle.

Commodum et periculum rei purè addictæ ad quem pertineat.

§. 1. Ubi igitur, secundùm quod distinximus, pura venditio est, Julianus scribit, hunc cui res in diem addicta est, et usucapere posse, et fructus, et accessiones lucrari, et periculum ad eum pertinere, si res interierit:

1. Ainsi, dans les cas où la vente est pure suivant la distinction rapportée ci-dessus, celui à qui la chose a été vendue sous la clause dont nous parlons, peut commencer à la prescrire, il gagne les fruits et les accessoires de la chose; et si la chose vient à périr, elle est à ses risques:

3. *Paulus lib.* 5 *ad Sabinum.*

3. *Paul au liv.* 5 *sur Sabin.*

Quoniam post interitum rei jam nec adferri possit melior conditio.

Par la raison qu'après l'extinction de la chose, le vendeur n'est plus dans le cas de trouver des conditions plus avantageuses.

Source : BIU Cujas

4. *Ulpien au liv.* 28 *sur Sabin.*

Mais, dans les cas où la vente est conditionnelle, Pomponius pense que l'acquéreur ne peut pas encore la prescrire, et que les fruits qui en proviennent ne lui appartiennent pas.

1. Julien propose cette question au livre quinze : Si, dans le temps fixé pour la résolution de la vente, la chose vient à périr, ou si une femme esclave vient à mourir, peut-on admettre une plus forte enchère qui seroit proposée pour les fruits de la chose ou les enfans de la femme esclave ? Julien pense qu'on ne peut point l'admettre ; parce qu'on n'admet en cette matière la plus forte enchère que relativement à la chose qui a été vendue.

2. Julien rapporte encore cette espèce au même livre : Deux esclaves ont été vendus, tous deux ensemble, pour vingt mille francs l'un portant l'autre. On a ajouté à cette vente la clause résolutoire en cas d'offres plus avantageuses. Un des deux esclaves est mort; il s'est ensuite présenté un acquéreur pour l'esclave qui restoit, qui a offert pour ce seul esclave plus de vingt mille francs. Le premier contrat est-il résolu ? Il remarque à cette occasion que cette espèce est différente de celle rapportée plus haut, où il ne restoit que les enfans de la femme vendue : en conséquence il pense que dans ce cas le premier contrat est résolu, et que le second doit avoir lieu.

3. Marcellus écrit au livre cinq du digeste, que dans le cas où il se présentera un acquéreur plus offrant pour un fonds qui a été vendu purement, sous la clause résolutoire de la vente en cas d'offres plus avantageuses, le fonds qui auroit été hypothéqué par le premier acquéreur cesseroit de l'être. Ce qui fait bien voir que dans le temps intermédiaire, le premier acheteur étoit véritablement maître de la chose ; autrement le gage ne cesseroit pas d'être valable, il auroit été nul dès le commencement.

4. Julien écrit encore au livre quatre-vingt-huit du digeste, que celui qui a acquis un fonds sous la clause résolutoire de la vente en cas d'offres plus avantageuses, peut intenter l'action possessoire, fondée sur la violence ou la clandestinité, contre

4. *Ulpianus lib.* 28 *ad Sabinum.*

Ubi autem conditionalis venditio est, negat Pomponius usucapere eum posse, nec fructus ad eum pertinere.

Commodum rei sub conditione addictæ.

§. 1. Idem Julianus libro quintodecimo quærit: Si res in diem addicta intercederit, vel ancilla decesserit, an partus, vel fructus ejus nomine adjectio admitti possit? Et negat admittendam adjectionem : quia alterius rei, quàm ejus quæ distracta est, non solet adjectio admitti.

De interitu rei.

§. 2. Idem Julianus eodem libro scribit: Si ex duobus servis viginti venditis, et in diem addictis, alter decesserit : deindè unius nomine qui superest, emptor extiterit, qui supra viginti promitteret, an discedatur à priore contractu? Et ait dissimilem esse hanc speciem partus speciei: et ideò hîc discedi à priore emptione, et ad secundam perveniri.

§. 3. Sed et Marcellus libro quinto digestorum scribit, purè vendito, et in diem addicto fundo, si melior conditio allata sit, rem pignori esse desinere, si emptor eum fundum pignori dedisset. Ex quo colligitur, quòd emptor medio tempore dominus esset : alioquin nec pignus teneret.

De dominio et oppignoratione rei addictæ.

§. 4. Idem Julianus libro octogesimo octavo digestorum scripsit, eum qui emit fundum in diem, interdicto quod vi aut clam uti posse : nam hoc interdictum ei competit, cujus interest opus non esse factum. Fundo autem, inquit, in

Quod vi, aut clam.

Source : BIU Cujas

diem addicto, et commodum et incommodum omne ad emptorem pertinet, antequam venditio transferatur : et ideò, si quid tunc vi aut clam factum est, quamvis melior conditio allata fuerit, ipse utile interdictum habebit; sed eam actionem, sicut fructus, inquit, quos percepit, venditi judicio præstaturum.

celui qui fait quelqu'ouvrage qui peut préjudicier à sa possession : car on sait que cette action appartient à celui qui a intérêt qu'un pareil ouvrage ne se fasse pas. Or, dit ce jurisconsulte, lorsqu'un fonds est vendu sous cette clause, tous les avantages et les désavantages de la chose vendue regardent l'acheteur, jusqu'à ce que la vente soit transportée sur un nouvel acquéreur; en sorte que si quelqu'un entreprend de faire avec violence ou clandestinement un ouvrage préjudiciable au fonds vendu, le premier acheteur n'en a pas moins l'action possessoire, quoiqu'un autre ait fait au vendeur des offres plus avantageuses. Il est vrai que le vendeur pourra se faire rendre cette action par le premier acheteur, comme il peut lui redemander les fruits qu'il a perçus de la chose vendue.

Quæ requirantur, ut à priore emptione abeatur.

§. 5. Cùm igitur tunc recedatur ab emptione, ubi purè contrahitur, vel tunc non impleatur, ubi sub conditione fit, cùm melior conditio sit allata : si falsus emptor subjectus sit, eleganter scribit Sabinus, priori rem esse emptam : quia non videatur melior conditio allata esse, non existente vero emptore. Sed et si existat alius emptor, meliorem tamen conditionem non adferat, æquè dicendum erit, perindè haberi, ac si non existeret.

5. Dans le cas où une offre plus avantageuse aura fait résoudre une vente contractée purement, ou aura rendu imparfaite une vente contractée sous condition ; si on a supposé un faux acheteur, Sabin décide, avec raison, que la chose appartient au premier acheteur ; parce que, dès que le second acheteur qui se présente est un faux acquéreur, on ne peut pas dire que le vendeur trouve une condition plus avantageuse. Si même il se présente véritablement un nouvel acquéreur, mais qui ne fasse pas des offres plus avantageuses que le premier, on doit dire la même chose que s'il ne se présentoit personne.

Meliorem conditionem afferre quid sit.

§. 6. Melior autem conditio adferri videtur, si pretio sit additum. Sed et si nihil pretio addatur, solutio tamen afferatur facilior pretii, vel maturior; melior conditio adferri videtur. Prætereà, si locus oportunior solvendo pretio dicatur, æquè melior conditio allata videtur ; et ita Pomponius libro nono ex Sabino scribit. Idem ait, et si persona idoneior accedat ad emptionem, æquè videri meliorem conditionem allatam. Proindè, si quis accedat ejusdem pretii emptor, sed qui levioribus emat conditionibus, vel qui satisdationem nullam exigat, melior conditio allata videbitur. Ergo idem erit probandum et si viliori pretio emere sit paratus, ea tamen remittat, quæ venditori gravia erant in priore emptione.

6. Le second acquéreur offre une condition plus avantageuse lorsqu'il promet un prix plus considérable. Il est censé plus offrant, même sans rien ajouter au prix, s'il offre un paiement plus aisé ou plus prompt. Il en est de même, suivant Pomponius au livre neuf sur Sabin, s'il offre de payer dans un endroit où il est plus utile au vendeur de recevoir le paiement. Le même jurisconsulte dit que la condition du vendeur est plus avantageuse, si l'acquéreur qui se présente est plus solvable que le premier. Ainsi, s'il se présente un nouvel acquéreur pour le même prix, mais qui impose au vendeur des conditions moins dures, ou qui n'exige de lui aucune garantie, les offres seront censées plus avantageuses. Il faudra dire la même chose, si ce second acqué-

Source : BIU Cujas

reur offre à la vérité un prix moins considérable, mais remet au vendeur des conditions qui lui étoient onéreuses dans la première vente.

5. *Pomponius au liv. 9 sur Sabin.*

Car la condition du vendeur devient plus avantageuse par tout ce qui lui procure quelqu'utilité.

5. *Pomponius lib. 9 ad Sabinum.*

Quidquid enim ad utilitatem venditoris pertinet, pro *meliore conditione* haberi debet.

6. *Ulpien au liv. 28 sur Sabin.*

Quand on dit que les fruits perçus dans le temps intermédiaire appartiennent au premier acheteur, cela doit s'entendre du cas où il ne se présente pas de nouvel acquéreur qui fasse des offres plus avantageuses, ou lorsqu'on a supposé un faux acquéreur. Mais quand il se présente un nouvel acquéreur, le premier doit rendre les fruits qu'il a perçus dans le temps intermédiaire. C'est au vendeur à qui ces fruits doivent être rendus, comme le décide Julien au livre quarante-huit du digeste.

6. *Ulpianus lib. 28 ad Sabinum.*

Item quod dictum est, fructus intereà captos emptorem priorem sequi, totiens verum est, quotiens nullus emptor existit, qui meliorem conditionem adferat, vel falsus existit. Sin verò existit emptor posterior, fructus refundere priorem debere constat; sed venditori: et ita Julianus libro quadragesimooctavo digestorum scripsit. De fructibus.

1. S'il se présente un nouvel acquéreur qui offre des conditions plus avantageuses, et que le premier acheteur enchérisse sur lui, on pourroit douter si, dans le cas où celui-ci auroit gardé la chose, les fruits perçus dans le temps intermédiaire lui appartiendroient, comme si on n'avoit point proposé de conditions plus avantageuses que les siennes; ou si ces mêmes fruits devroient appartenir au vendeur, quoique l'enchère se fasse par la même personne. Ce second avis paroît plus conforme aux principes. Il faudra cependant, suivant le sentiment de Pomponius, examiner quelle a été l'intention des parties.

§. 1. Si quis extiterit, qui meliorem conditionem adferat, deindè prior emptor adversus eum licitatus sit, et penes eum emptorem manserit, dubitari poterit, utrum fructus ipse habeat, quasi nulla meliore conditione allata: an verò venditoris sint, licet eadem sit persona, quæ meliorem conditionem attulit. Quod ratio facere videtur. Intererit tamen, quid acti sit: et ita Pomponius scribit.

7. *Paul au liv. 5 sur Sabin.*

Le vendeur peut adjuger la chose au nouvel acquéreur qui lui a fait des offres plus avantageuses, à moins que le premier acheteur n'enchérisse sur le second.

7. *Paulus lib. 5 ad Sabinum.*

Licet autem venditori meliore allata conditione addicere posteriori: nisi prior paratus sit plus adjicere. De effectu adjectionis.

8. *Le même au liv. 33 sur l'Edit.*

Si on offre au vendeur une condition plus avantageuse, il doit en avertir le premier acheteur, afin qu'il puisse enchérir sur le nouvel acquéreur, s'il le juge à propos.

8. *Idem lib. 33 ad Edictum.*

Necesse autem habebit venditor, meliore conditione allata, priorem emptorem certiorem facere, ut si quid alius adjicit, ipse quoque adjicere possit. Monendus emptor meliore conditione allata.

9. *Ulpien au liv. 28 sur Sabin.*

Sabin pense que le vendeur peut refuser la condition plus avantageuse que lui offre un nouvel acquéreur, et s'en tenir au pre-

9. *Ulpianus lib. 28 ad Sabinum.*

Sabinus scribit, licere venditori meliorem conditionem oblatam abjicere, sequique primam, quasi meliorem. Et ita uti- De effectu adjectionis.

Source : BIU Cujas

mur. Quid tamen, si hoc erat nominatim actum, *ut liceret resilire emptori meliore conditione allata?* Dicendum erit dissolutam priorem emptionem, etiamsi venditor sequentem non admittat.

10. *Julianus lib.* 13 *Digestorum.*

De distractione pignoris.

Sed si proponatur à creditore pignus in diem addictum, non potest videri bona fide negotium agi, nisi adjectio recipiatur. Quid ergo est, si inops emptor, et impediendæ tantummodo venditionis causa intervenit? Potest creditor, sine periculo, priori emptori addicere.

11. *Ulpianus lib.* 28 *ad Sabinum.*

An res addicta possit iterum addici.

Quod autem Sabinus scribit, fundum in diem addici non posse rursus, qui semel fuerit in diem addictus, ratione ejusmodi defendit: quia prioris, inquit, emptoris statim fit, scilicet quasi non videatur melior conditio allata, si non securè secundo emptori fundus addicitur, sed alia licitatio prospicitur. Sed Julianus libro quintodecimo digestorum scripsit, interesse multum, quid inter contrahentes actum sit, nec impedire quicquam, vel hoc agi, ut sæpius fundus collocetur: dum vel prima, vel secunda, vel tertia adjectione res à venditore discedat.

De pluribus venditoribus.

§. 1. Item quod Sabinus ait, si tribus vendentibus, duo posteriori addixerint, unus non admiserit adjectionem, hujus partem priori, duorum posteriori emptam, ita demum verum est, si variis pretiis partes suas distraxerunt,

12. *Pomponius lib.* 9 *ad Sabinum.*

Etsi dispares partes vendentium fuerint,

13.

mier acheteur s'il lui paroît meilleur. Néanmoins si l'intention des parties avoit été que le premier acheteur pût retirer sa parole dans le cas où il se présenteroit un acquéreur plus offrant, on doit décider que la première vente est résolue, quand même le vendeur refuseroit d'admettre le nouvel acquéreur qui a enchéri.

10. *Julien au liv.* 13 *du Digeste.*

Si c'étoit un créancier qui eût ainsi vendu le gage qu'il a reçu de son débiteur, avec la clause résolutoire de la vente en cas d'offres plus avantageuses dans un temps fixé, il ne seroit pas censé de bonne foi s'il refusoit l'enchère qui lui seroit offerte. Mais cependant si ce nouvel acquéreur plus offrant n'étoit point solvable, et ne s'étoit présenté que pour empêcher la vente, le créancier ne courra aucun risque d'adjuger la chose au premier acheteur.

11. *Ulpien au liv.* 28 *sur Sabin.*

Sabin écrit qu'on ne peut pas vendre sous la clause résolutoire en cas d'offres plus avantageuses, une chose qui a déjà été vendue sous cette clause. La raison qu'il en donne, est que la chose sera censée acquise à l'instant au premier acheteur, comme si les offres postérieures n'étoient pas plus avantageuses, lorsqu'elle ne paroît pas adjugée avec sûreté au second acquéreur, et qu'en la lui abandonnant, on a encore en vue une nouvelle enchère. Mais Julien écrit au livre quinze du digeste, qu'il faut bien examiner quelle a été l'intention des contractans, et que rien n'empêche que le vendeur ait pour but de faire passer sa chose successivement à plusieurs acquéreurs, pourvu qu'il la cède après la première, la seconde ou la troisième enchère.

1. De même, quand Sabin écrit que si, de trois vendeurs, deux veulent adjuger la chose au nouvel acquéreur, tandis que le troisième ne veut point l'admettre, la portion de celui-ci appartient au premier acheteur, et les portions des deux autres au second; son sentiment ne peut être adopté que dans le cas où les portions de ces trois vendeurs ont été aliénées chacune moyennant un prix particulier,

12. *Pomponius au liv.* 9 *sur Sabin.*

Quand bien même les portions de chaque vendeur seroient inégales.

13.

Source : BIU Cujas

13. *Ulpien au liv.* 28 *sur Sabin.*

Mais si ces trois portions ont été vendues ensemble moyennant un seul prix, toute la chose doit appartenir au premier acheteur. Il en seroit de même dans le cas où un particulier, m'ayant vendu une chose en entier sous la clause résolutoire de la vente, recevroit ensuite un nouvel acquéreur pour la moitié de la même chose dont on lui offre le véritable prix. Celse rapporte au livre huit du digeste, que le sentiment de Sabin est adopté par Mucius, par Brutus et par Labéon. Celse l'approuve aussi lui-même; et il ajoute qu'il est étonné que personne n'ait remarqué que quand le premier acheteur a contracté de manière à vouloir absolument avoir le bien en entier, on ne peut pas le forcer à prendre la portion qu'un des vendeurs ne veut point laisser aller au nouvel acquéreur qui fait une offre plus avantageuse.

1. Il est incontestable qu'un des vendeurs peut lui-même enchérir; parce qu'on peut acheter sa portion dans une chose en achetant la chose entière.

14. *Paul au liv.* 5 *sur Sabin.*

Si le vendeur affecte de paroitre avoir un acquéreur plus offrant, tandis qu'on lui offre un prix moins considérable ou seulement égal, les deux acheteurs ont contre lui l'action de la vente pour le tout.

1. Mais si l'acheteur a fourni un nouvel acquéreur non solvable, je ne vois pas, dit Sabin, comment on pourroit dire que la chose seroit censée vendue au premier, puisqu'il y a véritablement un nouvel acquéreur. Mais on peut dire que, comme le vendeur a été trompé, il a l'action de la vente contre le premier acheteur, pour se faire indemniser de l'intérêt qu'il avoit qu'on ne lui eût pas fourni un pareil acquéreur. En conséquence de cette action le vendeur se fera rendre les fruits perçus par le premier acheteur, et en outre indemniser de la détérioration survenue à la chose par sa négligence ou sa mauvaise foi. Ce sentiment est adopté par Nerva et Labéon.

2. Mais si le nouvel acquéreur n'a été présenté ni par le vendeur ni par l'acheteur, et que la chose lui ait été adjugée sur les offres plus avantageuses qu'il a faites, quoi-

13. *Ulpianus lib.* 28 *ad Sabinum.*

Quod si uno pretio vendiderint, dicendum est totam priori emptam manere: quemadmodùm si quis mihi totum fundum ad diem addixisset, postea verò pretio adjecto dimidium alii addixerit. Celsus quoque libro octavo digestorum refert, Mucium, Brutum, Labeonem, quod Sabinum existimare. Ipse quoque Celsus idem probat: et adjicit, mirari se à nemine animadversum, quòd si prior emptor ita contraxit, *ut nisi totum fundum emptum nollet habere*, non habere eum eam partem emptam, quam unus ex sociis posteriori emptori addicere noluit.

§. 1. Verum est autem, vel unum ex venditoribus posse meliorem adferre conditionem: emere enim cum tota re etiam nostram partem possumus.

14. *Paulus lib.* 5 *ad Sabinum.*

De adjectione simulata.

Si venditor simulaverit meliorem allatam conditionem, cum minoris, vel etiam tantidem alii venderet, utrique emptori insolidum erit obligatus.

De emptore non idoneo.

§. 1. Sed si emptor alium non idoneum subjecerit, eique fundus addictus est, non video, inquit, quemadmodùm priori sit emptus, cùm alia venditio et vera postea subsecuta sit. Sed verum est, venditorem deceptum ex vendito actionem habere cum priore emptore, quanti sua intersit id non esse factum. Per quam actionem et fructus quos prior emptor percepit, et quò deterior res culpa vel dolo malo ejus facta sit, recipiet venditor. Et ita Labeoni et Nervæ placet.

§. 2. Sed si neuter subjecit emptorem, majore autem pretio addictum est prædium ei, qui solvendo non est, abitum est à priore emptione: quia ea melior in-

Source : BIU Cujas

telligitur, quam venditor comprobavit, cui licuit non addicere.

qu'il ne se trouve pas solvable, la première vente est résolue ; parce que les offres sont censées plus avantageuses pour le vendeur dès qu'il les a approuvées, puisqu'il étoit le maître de ne point adjuger la chose à ce nouvel acquéreur.

De pupillo, vel filiofamilias vel servo plus offerentibus.

§. 3. Sed et si pupillus postea sine tutoris auctoritate pluris emerit, consentiente venditore abibitur à priore emptione. Idem et de servo alieno. Aliter atque si servo suo vel filio quem in potestate habet, vel domino rei per errorem id addixerit: quia non est emptiò his casibus. Quòd si alieno servo, quem putaverit liberum esse, addixerit, contra se habebit, et erit hic similis egenti.

3. Si le nouvel acquéreur est un pupille, qui a enchéri sans être autorisé de son tuteur, la première vente sera résolue, si le vendeur consent à accepter ce nouvel acquéreur. Il en sera de même dans le cas où les offres plus avantageuses auront été faites au vendeur par un esclave. Mais si le vendeur avoit vendu en second lieu la chose à son fils ou à son propre esclave, ou au maître de la chose, qui l'auroit achetée ignorant en être le propriétaire, il n'en seroit pas de même ; parce que, dans tous ces cas, la vente est nulle. Si la seconde vente a été faite à l'esclave d'autrui, que le vendeur croyoit d'une condition libre, la première vente sera résolue, et cet esclave pourra être comparé à un acquéreur insolvable qui aura fait des offres plus avantageuses.

§. 4. Emptorem qui meliorem conditionem attulerit, præter corpus nihil sequitur, quod venierit.

4. Le nouvel acquéreur qui offre une condition plus avantageuse, n'acquiert purement et simplement que la chose vendue.

De fructibus.

§. 5. Non tamen ideò, si tantumdem pretium alius det, hoc ipso quòd fructus eum non sequantur, qui secuturi essent priorem emptorem, melior conditio videtur allata: quia non id agitur inter emptorem et venditorem.

5. On ne peut cependant pas dire que le second acquéreur fasse des offres plus avantageuses, en donnant de la chose le même prix, en ce qu'il ne doit point avoir les fruits perçus dans le temps intermédiaire, qui appartiendront au premier acheteur pour le même prix ; parce que ces fruits ne sont point censés être l'objet de la seconde vente.

15. *Pomponius lib. 9 ad Sabinum.*

15. *Pomponius au liv. 9 sur Sabin.*

De morte venditoris antè adjectionem.

Si prædio in diem addicto, antè diem venditor mortuus sit, sive post diem heres ei existat, sive omninò non existat, priori prædium emptum est: quia melior conditio allata, quæ domino placeat, intelligi non potest, cùm is qui vendat, non existat. Quòd si intra diem adjectionis heres existat, melior conditio ei adferri potest.

Si celui qui a vendu un bien avec la clause résolutoire de la vente dans un temps fixé en cas d'offres plus avantageuses, vient à mourir avant l'échéance du terme, la chose est acquise irrévocablement à l'acheteur, si la succession du défunt a été acceptée après l'échéance du terme, ou ne l'a point été du tout ; parce qu'il n'est plus possible qu'il se présente des acquéreurs dont le vendeur puisse être plus content, puisque ce vendeur est mort. Si l'héritier accepte avant l'échéance du terme, il pourra recevoir les offres plus avantageuses qui lui seront faites.

Quid sit melio-

§. 1. Si fundus in diem addictus fuerit

1. Un bien a été vendu une certaine

Source : BIU Cujas

somme, sous la clause résolutoire de la vente en cas d'offres plus avantageuses ; il a été vendu depuis plus cher à un nouvel acquéreur, mais moyennant de nouveaux accessoires qu'on a ajoutés à la chose. Si ces accessoires sont aussi considérables que le surplus du prix dont le nouvel acquéreur a couvert le premier, la première vente vaut, parce qu'en ce cas les offres du second acquéreur ne sont pas plus avantageuses que celles du premier. Il faudra observer la même chose dans le cas où le second acquéreur aura un plus long délai pour payer, car on devra faire l'estimation des intérêts de la somme pour le temps ajouté au paiement.

16. *Ulpien au liv.* 32 *sur l'Edit.*

L'empereur Sévère a donné un rescrit conçu en ces termes : « De même que l'acheteur à qui une maison a été vendue avec la clause résolutoire en cas d'offres plus avantageuses, est obligé lors de la condition de rendre au vendeur les fruits perçus dans le temps intermédiaire, de même aussi il aura le droit de retenir sur les revenus ; ou, en cas qu'ils ne soient pas suffisans, de se faire payer par le vendeur des dépenses nécessaires qu'il prouvera avoir faites ». Je pense que le prince a entendu parler de l'action de la vente.

17. *Julien au liv.* 15 *du Digeste.*

Deux esclaves ont été vendus séparément à deux acheteurs pour dix mille livres, avec la clause résolutoire en cas d'offres plus avantageuses. Il s'est présenté un nouvel acquéreur qui a offert trente mille livres des deux esclaves. Il faut savoir si ce nouvel acquéreur entend ajouter dix mille livres au prix de l'un des deux esclaves, ou cinq mille livres au prix de chacun. Dans le premier cas, l'esclave au prix duquel l'addition est faite ne sera point acquis au premier acheteur ; dans le second, les deux esclaves seront acquis au nouvel acquéreur. S'il y a lieu de douter sur lequel de deux esclaves le nouvel acquéreur a voulu enchérir, la première vente ne sera pas résolue.

18. *Africain au liv.* 3 *des Questions.*

Si un fonds ayant été vendu à deux associés avec la clause résolutoire de la vente en cas d'offres plus avantageuses, un des associés enchérit, il y a lieu de croire que la première vente est résolue, même relapluris, ut quædam ei accedant, quæ non accesserint priori emptori, si non minoris sint hæres, quàm quò pluris postea fundus venierit, prior venditio valet ; quasi melior conditio allata non sit, si minoris sint. Idemque æstimandum est, si dies longior pretii solvendi data fuerit ; ut quæratur quantum ex usura ejus temporis capi potuerit. rem conditionem afferre.

16. *Ulpianus lib.* 32 *ad Edictum.*

Imperator Severus rescripsit : *Sicut fructus in diem addictæ domus, cum melior conditio fuerit allata, venditori restitui necesse est, ita rursus quæ prior emptor medio tempore necessario probaverit erogata, de reditu retineri : vel si non sufficiat, solvi æquum est.* Et credo sensisse principem de empti venditi actione. Fructus et sumptus.

17. *Julianus lib.* 15 *Digestorum.*

Cum duo servi duobus separatim denis in diem addicti sint, et exstiterit qui pro utroque triginta det, refert, unius pretio decem, an singulorum quina adjiciat. Secundum superiorem adjectionem is servus inemptus erit, cujus pretio adjectio facta fuerit : secundum posteriorem adjectionem, uterque ad posteriorem emptorem pertinebit. Quòd si incertum sit, ad utrius pretium addiderit, à priore emptione non videbitur esse discessum. De duabus rebus duobus separatim addictis

18. *Africanus lib.* 3 *Quæstionum.*

Cum in diem duobus sociis fundus sit addictus, uno ex his pretium adjiciente, etiam pro ipsius parte à priore venditione discedi rectiùs existimatur. De re addicta duobus sociis.

Source : BIU Cujas

19. *Javolenus lib. 2 ex Plautio.*

Si præter rem in diem addictam alia quoque veneat.

Fundo in diem addicto, si postea pretium adjectum est, et venditor alio fundo applicito, eum ipsum fundum posteriori emptori addixit, et id sine dolo malo fecit, priori emptori obligatus non erit: nam quamvis non id tantum quod in diem addictum erat, sed aliud quoque cum eo venierit, tamen si venditor dolo caret, prioris emptoris causa absoluta est: id enim solùm intuendum est, an priori venditori bona fide facta sit adjectio.

20. *Papinianus lib. 3 Responsorum.*

Actio priori emptori contra secundum an detur, ob pretii partem prorogatam.

Prior emptor post meliorem conditionem allatam, ob pecuniam in exordio venditori de pretio solutam, contra secundum emptorem, citra delegationem jure stipulationis interpositam, agere non potest.

TITULUS III.

DE LEGE COMMISSORIA.

1. *Ulpianus lib. 28 ad Sabinum.*

Effectus.

Si fundus commissoria lege venierit, magis est, ut sub conditione resolvi emptio, quàm sub conditione contrahi videatur.

2. *Pomponius lib. 35 ad Sabinum.*

De electione venditoris.

Cum venditor fundi in lege ita caverit, *Si ad diem pecunia soluta non sit, ut fundus inemptus sit*, ita accipitur *inemptus esse fundus*, si venditor inemptum eum esse velit: quia id venditoris causa caveretur. Nam si aliter acciperetur, exusta villa in potestate emptoris futurum esset, ut non dando pecuniam inemptum faceret fundum, qui ejus periculo fuisset:

tivement à la portion de l'associé enchérisseur.

19. *Javolénus au liv. 2 sur Plautius.*

Un fonds a été vendu avec la clause résolutoire de la vente en cas d'offres plus avantageuses. Depuis on a offert un prix plus considérable, et le vendeur a adjugé ce fonds au nouvel acquéreur avec un autre fonds qu'il lui a aussi vendu: s'il n'y a point de mauvaise foi de la part du vendeur, il ne sera pas obligé envers le premier acheteur; car, quoiqu'il ait vendu un autre fonds avec celui qui faisoit l'objet de la première vente, si cependant il n'y a point de mauvaise foi de sa part, l'affaire du premier acheteur est terminée: il ne doit plus être question que d'examiner si la cession faite au second acquéreur plus offrant est faite de bonne foi.

20. *Papinien au liv. 3 des Réponses.*

Le premier acheteur qui a payé le prix de la chose au vendeur, ne peut point actionner le nouvel acquéreur plus offrant pour se faire rendre son prix; à moins que, par une stipulation, il ne se soit fait déléguer par le vendeur ce nouvel acquéreur pour lui fournir son remboursement.

TITRE III.

DE LA CLAUSE RÉSOLUTOIRE

De la vente en cas de non paiement du prix.

1. *Ulpien au liv. 28 sur Sabin.*

Lorsqu'un fonds est vendu sous la clause résolutoire en cas de défaut de paiement du prix, la vente est résolue plutôt qu'elle n'est contractée sous condition.

2. *Pomponius au liv. 35 sur Sabin.*

Si le vendeur insère cette clause: que la vente soit nulle si le prix n'est point payé dans tel temps, la vente n'est résolue qu'autant que le vendeur le jugera à propos; parce que cette clause est insérée en faveur du vendeur. Autrement si on avoit acheté une maison qui depuis a été brûlée, l'acheteur seroit le maître en n'en payant pas le prix de résoudre la vente, pendant que, suivant les principes, la chose doit être à ses risques, périls et fortune:

Source : BIU Cujas

3. *Ulpien au liv.* 30 *sur l'Edit.*

Car la clause résolutoire de la vente, en cas de non paiement du prix, insérée dans le contrat, n'aura son effet qu'autant que le vendeur le jugera à propos: il ne pourra pas être forcé à la mettre à exécution.

4. *Paul au liv.* 32 *sur l'Edit.*

Si un fonds a été vendu sous la clause dont nous parlons, c'est-à-dire, à condition que le fonds n'appartienne point à l'acheteur à défaut de paiement du prix dans un temps fixé, quelle action doit intenter le vendeur, tant pour se faire rendre le fonds que les fruits qui en auront été perçus, ensemble les détériorations survenues par le fait de l'acheteur? Il est vrai que la vente n'existe plus; néanmoins il est décidé que le vendeur a l'action de la vente, comme le portent des rescrits des empereurs Antonin et Sévère.

1. Mais Nératius pense, avec raison, qu'il y a des cas où l'acheteur doit gagner les fruits, lorsqu'il perd le prix qu'il a payé. Ce sentiment de Nératius, qui est fondé sur l'équité, doit s'appliquer au cas où l'acheteur a déjà payé une partie du prix.

2. Papinien écrit avec raison au livre trois des réponses, qu'aussitôt que le terme fixé par la clause est arrivé, le vendeur doit choisir d'en poursuivre l'exécution en demandant que la vente soit nulle, ou demander le prix de la chose vendue; en sorte que s'il choisit de former la première demande, on ne lui permettra pas de varier.

3. On a coutume d'ajouter à la clause dont nous parlons cette autre convention: « Que si le vendeur est obligé de vendre sa chose à un autre, le premier acheteur l'indemnisera de ce dont le prix qu'il trouvera sera inférieur à celui qui avoit été proposé d'abord ». Il y aura donc lieu en ce cas à l'action de la vente contre le premier acheteur.

4. Marcellus trouve de la difficulté à décider si la clause dont nous parlons n'a son effet que lorsque l'acheteur, sommé de payer le prix, est en demeure de le faire, ou si on en peut presser l'exécution dès qu'il ne fait point d'offres de payer. Je pense que si l'acheteur veut éviter l'effet de la clause, il doit offrir le prix. S'il ne se présente personne pour recevoir ses offres, il ne doit

3. *Ulpianus lib.* 30 *ad Edictum.*

Nam legem commissoriam quæ in venditionibus adjicitur, si volet, venditor exercebit: non etiam invitus.

4. *Paulus lib.* 32 *ad Edictum.*

Quæ actio detur venditori, resoluta venditione.

Si fundus lege commissoria venierit, hoc est, *ut nisi intra certum diem pretium sit exsolutum, inemptus fieret:* videamus quemadmodùm venditor agat tam de fundo, quàm de his quæ ex fundo percepta sint? itemque si deterior fundus effectus sit facto emptoris? Et quidem finita est emptio; sed jam decisa quæstio est, ex vendito actionem competere, ut rescriptis imperatoris Antonini et divi Severi declaratur.

De fructibus.

§. 1. Sed quod ait Neratius, habet rationem, ut interdum fructus emptor lucretur, cum pretium quod numeravit, perdidit. Igitur sententia Neratii tunc habet locum, quæ est humana, quando emptor aliquam partem pretii dedit.

De electione venditoris.

§. 2. Eleganter Papinianus libro tertio responsorum scribit, statim atque commissa lex est, statuere venditorem debere, utrum commissoriam velit exercere, an potius pretium petere: nec posse, si commissoriam elegit, postea variare.

De pacto, ut quanto minoris res vendetur, exigatur à priore emptore.

§. 3. In commissoriam etiam hoc solet convenire, *ut si venditor eundem fundum venderet, quanto minoris vendiderit, id à priore emptore exigat.* Erit itaque adversùs eum ex vendito actio.

Quo casu locus est commissoriæ.

§. 4. Marcellus libro vicesimo dubitat, commissoria utrum tunc locum habet, si interpellatus non solvat, an verò si non obtulerit. Et magis arbitror offerre eum debere, si vult se legis commissoriæ potestate solvere. Quod si non habet, cui offerat, posse esse securum.

Source : BIU Cujas

5. *Neratius lib. 5 Membranarum.*

De fructibus. Lege fundo vendito dicta, *ut si intra certum tempus pretium solutum non sit, res inempta sit*, de fructibus quos interim emptor percepisset, hoc agi intelligendum est, ut emptor interim eos sibi suo quoque jure perciperet; sed si fundus revenisset, Aristo existimabat venditori de his judicium in emptorem dandum esse: quia nihil penes eum residere oporteret ex re in qua fidem fefellisset.

6. *Scævola lib. 2 Responsorum.*

De resolutione emptionis, et eo quod datum est à venditore. De lege commissoria interrogatus ita respondit, si per emptorem factum sit, quominùs legi pareretur, et ea lege uti venditor velit, fundos inemptos fore: et id quod arrhæ, vel alio nomine datum esset, apud venditorem remansurum.

De accessionibus §. 1. Idem respondit, si ex lege inempti sint fundi, nec id quod accessurum dictum est, emptori deberi.

De tacita renuntiatione. §. 2. Post diem lege commissoria comprehensum venditor partem reliquæ pecuniæ accepit. Respondit, si post statutum diem reliquæ pecuniæ, venditor legem dictam non exercuisset, et partem reliqui debiti accepisset, videri recessum à commissoria.

7. *Hermogenianus lib. 2 juris Epitomarum.*

Post diem commissoriæ legi præstitutum, si venditor pretium petat, legi commissoriæ renunciatum videtur, nec variare, et ad hanc redire potest.

8. *Scævola lib. 7 Responsorum.*

De emptore, qui ex justa causa non solvit. Mulier fundos Gaio Seio vendidit, et acceptis arrhæ nomine certis pecuniis, statuta sunt tempora solutioni reliquæ pecuniæ: quibus si non paruisset emptor, pactus est, *ut arrham perderet, et inemptæ villæ essent.* Die statuto emptor testatus est se pecuniam omnem reliquam

pas craindre qu'on fasse exécuter la clause contre lui.

5. *Nératius au liv. 5 des Feuilles.*

Lorsque dans la vente d'un fonds, on a inséré la clause résolutoire de la vente en cas de non paiement du prix, l'intention des parties paroît avoir été que l'acheteur perçût toujours les fruits en sa qualité d'acheteur; mais dans le cas où le fonds retourneroit au vendeur, Ariston pensoit que celui-ci avoit action contre l'acheteur, pour se les faire rendre; parce qu'il ne doit rien garder de la chose à l'occasion de laquelle il a manqué de parole.

6. *Scévola au liv. 2 des Réponses.*

Interrogé sur l'effet de la clause résolutoire de la vente en cas de non paiement, j'ai répondu que si l'inexécution de la convention venoit du côté de l'acheteur, et que le vendeur veuille se servir du bénéfice de la clause, la vente seroit résolue; auquel cas le vendeur sera autorisé à garder ce qu'il aura reçu à titre d'arrhes ou sous quelqu'autre titre que ce soit.

1. Je pense encore que dans le cas où la vente sera résolue au désir de cette clause, l'acheteur ne pourra pas garder les accessoires qui devoient suivre la vente de la chose principale.

2. Un vendeur a reçu le restant du prix qui lui étoit dû après l'échéance du terme fixé par la clause. J'ai répondu qu'il étoit censé avoir renoncé au bénéfice de la clause, s'il n'en avoit point poursuivi l'exécution après l'échéance du terme, et s'il avoit reçu après ce temps ce qui lui étoit dû du prix.

7. *Hermogénien au liv. 2 de l'Abrégé du droit.*

Si le vendeur demande son prix après le terme fixé par la clause, il est censé avoir renoncé au bénéfice de la clause, et il ne lui est pas permis de varier, et de demander l'exécution de cette clause.

8. *Scévola au liv. 7 des Réponses.*

Une femme a vendu des fonds de terres à Gaïus-Séius; elle a reçu de lui une certaine somme à titre d'arrhes, et on a fixé des termes pour le paiement du reste de la somme. L'acheteur s'est soumis, dans le cas où il n'observeroit pas cette convention, à perdre ses arrhes et à voir résoudre la vente.

Source : BIU Cujas

Au jour marqué, l'acheteur a fait signifier des offres de payer la somme entière en présence de témoins, qui ont cacheté avec lui le sac où étoit contenu l'argent, et ont certifié que la venderesse ne s'étoit point présentée pour recevoir les offres. Le lendemain le fisc a fait signifier à l'acheteur de ne point payer le prix à la venderesse avant que le fisc ne fût satisfait. On a demandé si les fonds étoient dans le cas de pouvoir être revendiqués par la venderesse suivant sa convention? J'ai répondu que, d'après l'exposé, l'acheteur n'avoit rien fait qui pût donner lieu à l'exécution de la clause résolutoire.

TITRE IV.

DE LA VENTE DES DROITS SUCCESSIFS,

Ou d'une créance.

1. *Pomponius au liv. 9 sur Sabin.*

Si on vend ses droits dans la succession d'un homme vivant, ou dans une succession où il ne se trouve rien, la vente est nulle; parce que son objet n'existe pas.

2. *Ulpien au liv. 49 sur Sabin.*

Celui qui vend ses droits dans une succession n'est point obligé de garantir la bonté de la succession, parce que cette convention a pour but de transmettre à l'acheteur précisément les mêmes droits qu'a l'héritier vendeur; mais ce dernier doit donner caution à l'acheteur de l'indemniser à l'égard de ce qu'il touchera de moins par son fait.

1. La vente des droits successifs a-t-elle pour objet ce qui s'est trouvé dans la succession au temps de la mort, ou ce qui s'y est trouvé au temps de l'acceptation, ou ce qui s'y trouve au temps de la vente? Ce qu'il y a de plus certain à cet égard, c'est qu'il faut s'en rapporter à l'intention des parties: cette intention est plus ordinairement de faire entrer dans la vente tout ce que la succession a produit au temps où la vente a été faite.

2. Dans le cas où les droits successifs sont vendus par un héritier qui est en même temps substitué pupillairement au fils imparatum fuisse exsolvere, et sacculum cum pecunia signatorum signis obsignavit; defuisse autem venditricem: posteriore autem die nomine fisci testatò conventum emptorem, ne antè mulieri pecuniam exsolveret, quàm fisco satisfaceret. Quæsitum est, an fundi non sint in ea causa, ut à venditrice vindicari debeant ex conventione venditoris? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, non commisisse in legem venditionis emptorem.

TITULUS IV.

DE HEREDITATE VEL Actione vendita.

1. *Pomponius lib. 9 ad Sabinum.*

Si hereditas venierit ejus qui vivit, aut nullus sit, nihil esse acti: quia in rerum natura non sit, quod venierit. De hereditate, quæ non est.

2. *Ulpianus lib. 49 ad Sabinum.*

Venditor hereditatis satisdare de evictione non debet: cum id inter ementem et vendentem agatur, ut neque amplius, neque minus juris emptor habeat, quàm apud heredem futurum esset. Planè de facto suo venditor satisdare cogendus est. De satisdatione à venditore hereditatis præstanda.

§. 1. In hereditate vendita utrum ea quantitas spectatur, quæ fuit mortis tempore, an ea quæ fuit, cùm aditur hereditas? an ea quæ fuit, cùm hereditas venundatur, videndum erit? Et verius est hoc esse servandum, quod actum est: plerumque autem hoc agi videtur, ut quod ex hereditate pervenit in id tempus quo venditio fit, id videatur venisse. Quo tempore spectatur quantitas hereditatis.

§. 2. Illud potest quæri, si etiam impuberi sit substitutus is qui vendidit hereditatem testatoris, an etiam id quod De hereditate testatoris et impuberis.

Source : BIU Cujas

ex impuberis hereditate ad eum qui vendidit hereditatem pervenit, ex empto actioni locum faciat ? Et magis est ne veniat : quia alia hereditas est : licet enim unum testamentum sit, alia tamen, atque alia hereditas est. Planè si hoc actum sit, dicendum erit, etiam impuberis hereditatem in venditionem venire, maximè si jam delata impuberis hereditate venierit hereditas.

pubère du défunt, on peut demander si ce qui est revenu au substitué de la succession du fils impubère fait aussi partie de la vente? Il est plus probable qu'il n'en fait pas partie ; parce que la succession du fils impubère est distinguée de celle du père : car, quoiqu'il n'y ait en ce cas qu'un seul testament, il y a cependant deux successions. Si néanmoins l'intention des parties eût été que la succession de l'impubère fît aussi partie de la vente, elle doit être observée, surtout si les droits successifs ont été vendus lorsque la succession de l'impubère étoit ouverte.

De eo quod ad venditorem hereditatis, vel ad ejus heredem pervenit,

§. 3. Pervenisse ad venditorem hereditatis quomodò videatur, quæritur. Et ego puto, antequam quidem corpora rerum hereditariarum nactus venditor fuerit, hactenus videri ad eum pervenisse, quatenus mandare potest earum rerum persecutionem, actionesque tribuere : enimverò ubi corpora nactus est, vel debita exegit, plenius ad eum videri pervenisse. Sed et si rerum venditarum ante hereditatem venditam pretia fuerit consecutus, palam est ad eum pretia rerum pervenisse. Illud retinendum est, cum effectu videri pervenisse, non prima ratione. Idcircò quod legatorum nomine quis præstitit, non videtur ad eum pervenisse. Sed et si quid æris alieni est, vel cujus alterius oneris hereditarii, pervenisse merito negabitur. Sed et rerum ante venditionem donatarum pretia præstari, æquitatis ratio exigit.

3. On peut demander ce qu'on doit entendre par ces termes : Ce qui sera parvenu à l'héritier vendeur de ses droits successifs. Quant à moi, je pense que ces termes doivent s'appliquer au cas où l'héritier vendeur n'aura encore touché aucun effet de la succession, s'il est en état de transporter à l'acheteur le droit d'en faire le recouvrement : car s'il a touché véritablement les effets de la succession, s'il en a exigé les dettes, on peut dire dans un sens plus étendu, que ce qu'il a touché lui est parvenu. Il est clair aussi que s'il a touché le prix des effets de la succession avant de vendre ses droits successifs, le prix de ces effets lui est véritablement parvenu. Il faut observer que ces termes, ce qui est parvenu, doivent s'entendre de ce qui parvient effectivement à l'héritier, et non de ce qui paroît d'abord lui parvenir ; car les legs qu'il a été obligé de payer ne seront point censés lui être parvenus. On pourra dire la même chose des dettes et des charges de la succession. L'équité demande aussi que l'héritier vendeur de ses droits successifs tienne compte à l'acheteur du prix des effets de la succession dont il aura fait des donations avant la vente.

§. 4. Non tantùm autem quod ad venditorem hereditatis pervenit, sed et quod ad heredem ejus ex hereditate pervenit, emptori restituendum est : et non solùm quod jam pervenit, sed et quod quandoque pervenerit, restituendum est.

4. L'acheteur des droits successifs a action pour se faire rendre non-seulement tout ce qui est parvenu à l'héritier de la succession vendue, mais encore tout ce qui en est parvenu ou doit en parvenir à l'héritier de l'héritier.

Vel ob eorum dolum, aut latam culpam non pervenit. De re deperdita, aut deminuta.

§. 5. Sed et si quid dolo malo eorum factum est, quominùs ad eos perveniat, et hoc emptori præstandum est. Fecisse autem dolo malo, quominùs perveniat, videtur,

5. L'acheteur des droits successifs se fera encore délivrer tout ce qui ne sera point parvenu à l'héritier ou ses ayans-cause par leur mauvaise foi. Ces personnes sont censées de

Source : BIU Cujas

de mauvaise foi à cet égard, quand elles ont aliéné quelques effets de la succession, qu'elles ont libéré un débiteur, qu'elles ont laissé échapper par mauvaise foi l'occasion d'acquérir ce qui dépendoit de la succession, ou de recouvrer la possession de quelques effets qu'elles pouvoient se faire rendre. Elles seront obligées à raison de leur faute grossière, aussi bien qu'à raison de leur mauvaise foi. Mais ce qui aura été perdu ou diminué sans mauvaise foi de la part du vendeur, ne devra pas être rendu à l'acheteur.

6. On a demandé si le vendeur des droits successifs, devoit tenir compte à l'acheteur de ce que son fils ou son esclave, qui étoit sous sa puissance, pouvoit devoir à la succession vendue? On a décidé qu'il devoit lui en tenir compte à raison de ce qui se trouveroit dans le pécule de l'esclave ou du fils, ou de ce que celui-ci auroit employé pour le compte de l'un ou de l'autre.

7. On demande encore si les profits que l'héritier a faits à l'occasion de la succession vendue, doivent être rendus à l'acheteur? Cette question est traitée par Julien au livre six du digeste. Il décide que l'héritier gardera ce qu'il a exigé indûment, et que l'acheteur ne lui tiendra pas compte de ce qu'il aura payé de cette manière; parce que c'est une règle que le vendeur ne doit pas rendre à l'acheteur ce qu'il a exigé indûment, et que celui-ci ne doit pas rendre au premier ce qu'il a payé mal-à-propos. Cependant, si l'héritier avoit payé mal-à-propos, mais en vertu d'une condamnation, et sans mauvaise foi de sa part, il sera en sûreté à cet égard vis-à-vis de l'acheteur, quand même celui à qui il auroit payé en cette occasion, ne seroit en aucune façon créancier de la succession. Ce sentiment me paroît juste.

8. Le vendeur des droits successifs sera obligé de transporter à l'acheteur, non-seulement les créances qui proviennent directement de la succession, mais encore les obligations qui auront été faites à son profit par les débiteurs de la succession. Ainsi, si l'héritier a reçu un répondant d'un débiteur de la succession, il est obligé de transporter à l'acheteur l'action qu'il a acquise contre ce répondant. Si la créance provenant de la

videtur, sive alienavit aliquid, vel etiam accepto quem liberavit, vel id egit dolo malo ne de hereditate adquireretur, vel ne possessionem adipisceretur, quam posset adipisci. Sed et si non dolo malo, sed lata culpa admiserit aliquid, utique tenebitur. Deperdita autem et deminuta sine dolo malo venditoris non præstabuntur.

§. 6. Illud quæsitum est, an venditor hereditatis ob debitum à filio suo, qui in potestate ejus esset, servove, ei cujus hereditatem vendidisset, præstare debeat emptori? Et visum est, quidquid duntaxat de peculio filii servive, aut in suam rem versum inveniatur, præstare eum debere.

De eo quod servus, filiusve venditoris defuncto debuit.

§. 7. Solet quæri, an et si quid lucri occasione hereditatis venditor senserit, emptori restituere id debeat? Et est apud Julianum hæc quæstio tractata libro sexto digestorum. Et ait, quod non debitum exegerit, retinere heredem: et quod non debitum solverit, non reputare: nam hoc servari, ut heres emptori non præstet quod non debitum exegerit: neque ab eo consequatur, quod non debitum præstiterit. Si autem condemnatus præstiterit, hoc solum heredi sufficit, esse eum condemnatum sine dolo malo suo, etiamsi maximè creditor non fuerit is cui condemnatus est heres. Quæ sententia mihi placet.

De indebito, quod heres exegit, vel solvit.

§. 8. Non solùm autem hereditarias actiones, sed etiam eas obligationes quas ipse heres constituit, dicendum erit præstari emptori debere. Itaque et si fidejussorem acceperit ab hereditario debitore, ipsam hanc actionem quam habet heres, præstare emptori debebit. Sed et si novaverit, vel in judicium deduxerit actionem, præstare debebit hanc ipsam actionem quam nactus est.

De obligationibus et actionibus hereditariis, vel ab herede constitutis.

Source : BIU Cujas

succession a été changée par l'héritier en une nouvelle obligation, ou qu'ayant été portée en justice elle ait changé de nature, le vendeur sera obligé de transporter à l'acheteur la nouvelle action que ce changement lui aura fait acquérir.

De lucro et damno.

§. 9. Sicuti lucrum omne ad emptorem hereditatis respicit, ita damnum quoque debet ad eundem respicere.

9. Comme tous les avantages de la succession passent à l'acheteur, de même aussi toutes les charges le regardent.

De re hereditaria ab herede vendita.

§. 10. Denique si rem hereditariam heres vendiderit, ac per hoc fuerit condemnatus, non habet contra emptorem actionem: quia non ideò condemnatur, quòd heres esset, sed quod vendiderit. Sed si pretium rei distractæ emptori hereditatis dedit, videamus an locus sit ex vendito actioni? Et putem esse.

10. Si l'héritier a vendu un effet de la succession, en conséquence de laquelle vente il ait souffert quelque condamnation, il n'aura point d'action contre l'acheteur pour se faire rendre par lui ce qu'il aura payé à cause de cette vente; car la condamnation n'a pas été portée contre lui en sa qualité d'héritier, mais bien en celle de vendeur. Si cependant il avoit abandonné à l'acheteur de ses droits successifs le prix qu'il a reçu de cet effet de la succession qu'il a aliénée, pourroit-il intenter l'action de la vente contre lui pour se faire rendre ce qu'il aura payé en conséquence de la condamnation dont nous parlons? Je pense que cette action doit avoir lieu en sa faveur.

Si quid absit venditori hereditatis, vel non.

§. 11. Sive ipse venditor dederit aliquid pro hereditate, sive procurator ejus, sive alius quis pro eo dum negotium ejus gerit, locus erit ex vendito actioni: dummodò aliquid absit venditori hereditatis. Cæterùm si nihil absit venditori, consequens erit dicere non competere ei actionem.

11. L'héritier vendeur de ses droits successifs aura droit de répéter contre l'acheteur ce qui aura été donné à cause de la succession, ou par lui-même, ou par son fondé de procuration, ou par un particulier qui aura payé pour lui dans l'intention de gérer ses affaires; pourvu que l'héritier vendeur ait donné ou doive donner à cette occasion quelque chose du sien: car, s'il ne doit rien donner du sien, il ne pourra rien répéter contre l'acheteur.

De servo excepto sine peculio.

§. 12. Apud Julianum scriptum est, si venditor hereditatis *exceperit servum sine peculio*, et ejus nomine cum eo fuerit actum de peculio, et in rem verso, id duntaxat eum consequi, quod præstiterit ejus peculii nomine quod emptorem sequi debeat, aut quod in rem defuncti versum est: his enim casibus æs alienum emptoris solvit: ex cæteris causis suo nomine condemnatur.

12. Julien décide que si un particulier a vendu ses droits dans une succession, en se réservant un esclave sans son pécule, et que l'héritier vendeur soit actionné à l'occasion d'une obligation qui dépendoit du pécule de l'esclave, ou qui avoit tourné au profit du défunt maître, il ne pourra se faire rendre par l'acheteur que ce qu'il aura payé sur le pécule qui passe à l'acheteur, ou ce qu'il a payé à l'occasion du bénéfice revenu à la succession par cette obligation de l'esclave; parce que, dans ces deux cas, il a payé une dette qui regarde l'acheteur. Dans tout autre cas, l'héritier vendeur est condamné en son propre nom.

Source : BIU Cujas

13. Que doit-on donc décider dans le cas où le vendeur de ses droits successifs se seroit réservé l'esclave avec son pécule, et auroit été condamné à payer une somme à un créancier qui auroit dirigé son action sur le pécule de l'esclave? Marcellus écrit au livre six du digeste, qu'il ne pourra pas se faire rendre cette somme par l'acheteur, surtout si, dans cette réserve, l'intention des parties a été que le vendeur auroit ce qui resteroit du pécule. Mais si l'intention des parties étoit différente, il pourra redemander cette somme à l'acheteur. Si les parties ne sont convenues de rien à cet égard, mais qu'on ait simplement fait réserve de l'esclave et de son pécule, le vendeur n'a aucune action contre l'acheteur.

14. Si le vendeur de ses droits successifs s'est réservé une maison à l'occasion de laquelle le voisin s'étoit fait donner caution pour s'assurer d'être indemnisé du tort qu'il appréhendoit de sa chûte, on doit examiner quelle a été l'intention des parties; car si la réserve est faite à la charge par le vendeur d'acquitter la caution d'indemnité, il ne pourra rien demander à l'acheteur de ce qu'il aura payé à cet égard; mais si la réserve est faite à la charge que cette dette seroit acquittée par l'acheteur, ce sera ce dernier qui devra être tenu de s'en charger. Si l'intention des parties ne peut pas aisément se connoître, ce qu'il y a de plus vraisemblable, c'est que l'acheteur sera obligé de réparer le tort que la maison aura causé au voisin avant la vente qui lui a été faite, et l'héritier après la vente.

15. Si Titius a vendu à Séius ses droits dans la succession de Mævius, et qu'ayant été ensuite institué héritier par l'acheteur, il ait vendu ses droits dans cette succession à Attius, peut-il poursuivre contre Attius ce qui lui étoit dû à l'occasion de la première vente qu'il avoit faite à Séius? Julien décide à cet égard que le vendeur pourra se faire payer par Attius, acheteur de la succession, de tout ce qu'il auroit pu demander contre tout héritier de Séius. Or, si Séius avoit eu tout autre héritier, Titius auroit pu se faire rendre par lui tout ce qu'il auroit payé à l'occasion de la succession de Mævius, qu'il avoit vendue au défunt: car, si un particulier achetoit d'un

§. 13. Quid ergo, si *servum cum peculio exceperit* venditor hereditatis, conventusque de peculio præstitit? Marcellus libro sexto digestorum, non petere eum scripsit, si modò hoc actum est, ut quod superfuisset ex peculio, hoc haberet. At si contra actum est, rectè repetere eum posse ait. Si verò nihil expressim inter eos convenit, sed tantummodò peculii mentio facta est, cessare ex vendito actionem constat.

Vel cum peculio.

§. 14. Si venditor hereditatis *ædes sibi exceperit*, quarum nomine damni infecti promissum fuerat, interest quid acti sit: nam si ita excepit, ut damni quoque infecti stipulationis onus sustineret, nihil ab emptore consequeretur: si verò id actum erit, ut emptor hoc æs alienum exsolveret, ad illum onus stipulationis pertinebit. Si non apparebit quid acti sit, verisimile erit id actum, ut ejus quidem damni nomine quod ante venditionem datum fuerit, onus ad emptorem, alterius temporis ad heredem pertineat.

De ædibus, quarum nomine damni infecti promissum fuerat, exceptis.

§. 15. Si Titius Mævii hereditatem Seio vendiderit, et à Seio heres institutus eam hereditatem Attio vendiderit, an ex priore venditione hereditatis cum Attio agi possit? Et ait Julianus, quòd venditor hereditatis petere à quolibet extraneo herede potuisset, id ab hereditatis emptore consequatur. Et certè si Seio alius heres exstitisset, quidquid venditor Mævianæ hereditatis nomine præstitisset, id ex vendito actione consequi ab eo potuisset: nam et si duplam hominis à Seio stipulatus fuissem, et ei heres exstitissem, eamque hereditatem Titio vendidissem, evicto homine, rem à Titio servarem.

De vendita hereditatis, qui emptori successit, et ejus hereditatem vendidit.

Source : BIU Cujas

De vectigalibus et tributis.

§. 16. Si quid publici vectigalis nomine præstiterit venditor hereditatis, consequens erit dicere, agnoscere emptorem ei hoc debere: namque hereditaria onera etiam hæc sunt. Et si fortè tributorum nomine aliquid dependat, idem erit dicendum.

16. Si celui qui a vendu ses droits successifs a payé quelque redevance publique à l'occasion de la succession qu'il a vendue, l'acheteur doit lui en tenir compte: car ces redevances forment une charge de la succession. Il faudra dire la même chose dans le cas où l'héritier vendeur aura payé quelques impôts.

De impensa funeris.

§. 17. Quod si funere facto heres vendidisset hereditatem, an impensam funeris ab emptore consequatur? Et ait Labeo, emptorem impensam funeris præstare debere: quia et ea, inquit, impensa hereditaria est. Cujus sententiam et Javolenus putat veram. Et ego arbitror.

17. Si l'héritier vend ses droits successifs après avoir fait les frais des funérailles du défunt, pourra-t-il se faire rembourser ces frais par l'acheteur? Labéon pense que l'acheteur doit rendre ces dépenses, parce qu'elles sont une charge de la succession. Javolénus approuve ce sentiment. Je suis aussi du même avis.

De eo qui vendit hereditatem debitoris sui.

§. 18. Cùm quis debitori suo heres exstitit, confusione creditor esse desinit. Sed si vendiderit hereditatem, æquissimum videtur emptorem hereditatis vicem heredis obtinere: et idcircò teneri venditori hereditatis, sive cum moritur testator debuit, quamvis post mortem debere desiit adita à venditore hereditate, sive quid in diem debeatur, sive sub conditione, et posteà conditio exstitisset: ita tamen, si ejus debiti adversus heredem actio esse poterat, ne fortè etiam ex his causis, ex quibus cum herede actio non est, cum emptore agatur.

18. Lorsque le créancier devient héritier de son débiteur, il y a confusion, et sa créance est éteinte. Mais s'il vend ses droits successifs, il est juste que l'acheteur tienne vis-à-vis de lui la place du véritable héritier, et qu'il soit tenu de rendre au vendeur ce qui lui étoit dû par le défunt au temps de sa mort, quoique la dette ait été éteinte par l'acceptation que le créancier a faite de la succession de son débiteur. L'acheteur sera aussi obligé envers le vendeur à l'égard de cette dette, dans le cas où elle n'aura été exigible que dans un certain terme ou sous une certaine condition qui sera arrivée, pourvu toutefois qu'elle fût exigible contre l'héritier du débiteur; car l'acheteur ne doit point être tenu envers le vendeur des dettes que ce dernier n'auroit pas pu poursuivre contre l'héritier de son débiteur.

De servitutibus.

§. 19. Et si servitutes amisit heres institutus adita hereditate, ex vendito poterit experiri adversus emptorem, ut servitutes ei restituantur.

19. Si l'acceptation de la succession faite par l'héritier vendeur de ses droits a fait éteindre des servitudes qui lui étoient dues par les fonds de la succession, il aura l'action de la vente contre l'acheteur, pour l'obliger à les rétablir.

De venditore obligato propter hereditatem.

§. 20. Sed et si quid venditor nondum præstiterit, sed quoquo nomine obligatus

20. Si l'héritier vendeur n'a pas encore payé quelque chose à l'occasion de la suc-

Source : BIU Cujas

cession, mais qu'il se soit obligé à le faire de quelque manière que ce soit, il sera également admis à s'en faire tenir compte par l'acheteur.

3. *Pomponius au liv. 27 sur Sabin.*

Si l'héritier vendeur, après avoir exigé quelques dettes de la succession, perd la somme qu'il a touchée sans mauvaise foi et sans faute de sa part, il n'est point obligé envers l'acheteur à cet égard.

4. *Ulpien au liv. 32 sur l'Edit.*

Lorsqu'on vend une créance, Celse écrit au livre neuf du digeste, que le vendeur n'est point obligé de garantir que le débiteur est solvable, mais seulement qu'il est véritablement débiteur, à moins qu'il n'y ait à cet égard une convention expresse des parties.

5. *Paul au liv. 33 sur l'Edit.*

Le vendeur d'une créance doit garantir que l'obligé est véritablement débiteur, et n'a le droit d'opposer aucune exception pour se soustraire au paiement de la dette, à moins qu'il n'y ait une convention expresse au contraire. Si le vendeur a déclaré que la créance étoit d'une telle somme, il sera obligé au montant de cette somme si la créance est nulle; s'il a vendu simplement sa créance, et qu'il ne lui soit rien dû, il sera condamné à indemniser l'acheteur de l'intérêt qu'il peut avoir.

6. *Le même au liv. 5 des Questions.*

Le vendeur d'une créance doit aussi transporter à l'acheteur l'action hypothécaire qu'il a à l'occasion du gage qui lui a été donné par son débiteur, même lorsque ce gage lui a été donné après la vente; parce que tous les avantages du créancier doivent passer à l'acheteur.

7. *Le même au liv. 14 sur Plautius.*

Pour que la vente des droits successifs soit valable, il faut qu'il y ait réellement une succession; car on n'achète pas ici au hasard, comme lorsqu'on achète les pièces qui seront abattues dans une chasse, mais on achète une chose; ce qui fait que la vente est nulle si elle n'existe pas, et que l'acheteur peut redemander son prix comme payé indûment.

8. *Javolénus au liv. 2 sur Plautius.*

Si le vendeur n'avoit droit dans aucune succession; pour savoir à quoi il doit être con-

sit propter hereditatem, nihilominùs agere potest cum emptore.

3. *Pomponius lib. 27 ad Sabinum.*

De pecunia à venditore hereditatis exacta et perdita.

Si venditor hereditatis exactam pecuniam sine dolo malo, et culpa perdidisset, non placet eum emptori teneri.

4. *Ulpianus lib. 32 ad Edictum.*

Quid præstat venditor nominis.

Si nomen sit distractum, Celsus libro nono digestorum scribit, locupletem esse debitorem non debere præstare: debitorem autem esse præstare, nisi aliud convenit.

5. *Paulus lib. 33 ad Edictum.*

Et quidem sine exceptione quoque, nisi in contrarium actum sit. Sed si certæ summæ debitor dictus sit, in eam summam tenetur venditor: si incertæ, et nihil debeat, quanti intersit emptoris.

6. *Idem lib. 5 Quæstionum.*

Emptori nominis etiam pignoris persecutio præstari debet, ejus quoque quod posteà venditor accepit: nam beneficium venditoris prodest emptori.

7. *Idem lib. 14 ad Plautium.*

De hereditate, quæ non est, vel non ad venditorem pertinet.

Cum hereditatem aliquis vendidit, esse debet hereditas, ut sit emptio: nec enim alea emitur, ut in venatione, et similibus; sed res, quæ si non est, non contrahitur emptio: et ideo pretium condicetur.

8. *Javolenus lib. 2 ex Plautio.*

Quod si nulla hereditas ad venditorem pertinuit, quantum emptori præstare de-

Source : BIU Cujas

buit, ita distingui oportebit, ut si est quidem aliqua hereditas, sed ad venditorem non pertinet, ipsa æstimetur. Si nulla est de qua actum videatur, pretium duntaxat, et si quid in eam rem impensum est, emptor à venditore consequatur.

9. *Paulus lib.* 33 *ad Edictum.*

Et si quid emptoris interest.

10. *Javolenus lib.* 2 *ex Plautio.*

Quòd si in venditione hereditatis id actum est, *si quid juris esset venditoris, venire, nec posteà quidquam prestitu iri,* quamvis ad venditorem hereditas non pertinuerit, nihil tamen eo præstabitur: quia id actum esse manifestum est, ut quemadmodùm emolumentum negotiationis, ita periculum ad emptorem pertineret.

11. *Ulpianus lib.* 32 *ad Edictum.*

Nam hoc modo admittitur esse venditionem, *Si qua hereditas, est tibi empta,* et quasi spes hereditatis: ipsum enim incertum rei veneat, ut in retibus.

12. *Gaius lib.* 10 *ad Edictum provinciale.*

Hoc autem sic intelligendum est, nisi sciens ad se non pertinere, ita vendiderit: nam tunc ex dolo tenebitur.

13. *Paulus lib.* 14 *ad Plautium.*

Quòd si sit hereditas, etsi non ita convenit, *ut quicquid juris haberet venditor, emptor haberet,* tunc heredem se esse, præstare debet. Illo verò adjecto, liberatur venditor, si ad eum hereditas non pertineat.

14. *Idem lib.* 33 *ad Edictum.*

De nomine filiifamilias.

Qui filiifamilias nomina vendidit, ac-

damné envers l'acheteur, il faut faire cette distinction: s'il y avoit réellement une succession, mais qui n'appartenoit point au vendeur, on fera l'estimation de cette succession. S'il n'y avoit aucune succession que les parties pussent avoir en vue, le vendeur sera condamné à rendre à l'acheteur son prix, et en outre les dépenses que l'acheteur aura faites en cette occasion.

9. *Paul au liv.* 33 *sur l'Edit.*

Il doit de plus être condamné envers lui à l'indemniser de tout l'intérêt qu'il peut avoir que cette vente n'ait pas été faite.

10. *Javolénus au liv.* 2 *sur Plautius.*

Si on est convenu dans la vente des droits successifs, qu'on achetoit les droits de l'héritier dans telle succession, s'il s'en trouvoit avoir, sans aucune garantie de sa part, et que par la suite il paroisse que la succession n'appartenoit point au vendeur, il ne doit point être condamné envers l'acheteur à cet égard; parce qu'il est clair que l'intention des parties a été que l'acheteur courroit les risques de la convention, de même qu'il en profiteroit si elle pouvoit lui être avantageuse.

11. *Ulpien au liv.* 32 *sur l'Edit.*

Car on convient qu'on peut faire une vente de droits successifs en ces termes: Si j'ai quelques droits dans telle succession, je vous les vends, comme si on ne vendoit que l'espérance de la succession; car on vend alors une chose qui dépend d'un événement incertain, comme lorsqu'on vend ce qui résultera d'un coup de filet.

12. *Gaïus au liv.* 10 *sur l'Edit provincial.*

Ceci ne peut avoir lieu qu'autant que le vendeur n'a pas eu connoissance qu'il n'avoit aucun droit dans la succession, autrement il seroit condamné envers l'acheteur à raison de sa mauvaise foi.

13. *Paul au liv.* 14 *sur Plautius.*

Si la succession existe, et qu'on ne soit pas convenu qu'on vendoit tous les droits qu'on pouvoit avoir dans cette succession, on est obligé de garantir qu'on est véritablement héritier. Si on a ajouté cette convention, le vendeur est exempt de cette garantie, s'il se trouve que la succession ne lui appartienne pas.

14. *Le même au liv.* 33 *sur l'Edit.*

Celui qui vend une créance qu'il a contre

Source : BIU Cujas

un fils de famille, doit transporter à l'acheteur les actions qu'il a contre le père de son débiteur.

1. Le vendeur des droits successifs doit livrer à l'acheteur les effets de la succession. On n'examinera point si elle est ou n'est pas considérable;

15. *Gaïus au liv.* 10 *sur l'Edit provincial.*

A moins que le vendeur n'ait assuré qu'elle montoit à une certaine somme.

16. *Paul au liv.* 33 *sur l'Edit.*

Si un fidéicommissaire à qui une succession a été remise suivant la disposition du sénatus-consulte Trébellien, vend ses droits successifs comme s'il étoit héritier direct, il sera condamné envers l'acheteur à l'indemniser de l'intérêt qu'il a que le vendeur ait la qualité qu'il a affecté d'avoir.

17. *Ulpien au liv.* 43 *sur l'Edit.*

On est dans l'usage de vendre et d'acheter des créances qui ne sont exigibles que dans un certain terme ou sous une certaine condition; parce que ces créances sont des choses dans le commerce.

18. *Julien au liv.* 15 *du Digeste.*

Plusieurs héritiers étant institués, un d'entre eux, avant l'acceptation de ses cohéritiers, a payé en entier au créancier du défunt une somme qui lui étoit due avec une peine stipulée en cas de délai; il a ensuite vendu ses droits successifs, et n'a pas pu se faire payer par ses cohéritiers de la portion qu'ils devoient dans cette dette, parce que ses cohéritiers étoient insolvables. Il aura à cet égard contre l'acheteur l'action qui naît de la stipulation ou celle qui vient de la vente: car la preuve que cette somme entière a été payée par le vendeur en qualité d'héritier, c'est qu'un pareil paiement entreroit dans l'action en partage de succession, où on sait qu'un héritier ne peut se faire rendre par ses cohéritiers que les dépenses qu'il a faites en sa qualité d'héritier.

19. *Le même au liv.* 25 *du Digeste.*

Il y a bien de la différence entre vendre une créance sous condition, ou la vendre purement conditionnelle. Dans le premier cas, le défaut de la condition imposée à la vente rend la vente nulle; dans le second, la vente est parfaite du moment où elle est contractée: car si j'achète de quelqu'un la créance qu'il a sur Titius d'une somme de

tiones quoque quas cum patre habet, præstare debet.

§. 1. Si hereditas venierit, venditor res hereditarias tradere debet. Quanta autem hereditas est, nihil interest: De rebus hereditariis, et quantitate hereditatis.

15. *Gaius lib.* 10 *ad Edictum provinciale.*

Nisi de substantia ejus affirmaverit.

16. *Paulus lib.* 33 *ad Edictum.*

Si quasi heres vendideris hereditatem, cùm tibi ex senatusconsulto Trebelliano restituta esset hereditas, quanti emptoris intersit, teneberis. Si fideicommissarius quasi heres vendiderit.

17. *Ulpianus lib.* 43 *ad Edictum.*

Nomina eorum qui sub conditione, vel in diem debent, et emere et vendere solemus: ea enim res est, quæ emi et venire potest. De nominibus sub conditione, vel in diem.

18. *Julianus lib.* 15 *Digestorum.*

Si ex pluribus heredibus unus, antequam cæteri adirent hereditatem, pecuniam quæ sub pœna debebatur à testatore, omnem solverit, et hereditatem vendiderit, nec à coheredibus suis propter egestatem eorum quidquam servare poterit, cum emptore hereditatis, vel ex stipulatu, vel ex vendito rectè experietur: omnem enim pecuniam hereditario nomine datam eo manifestius est, quòd in judicio familiæ erciscundæ ducitur, per quod nihil ampliùs unusquisque à coheredibus suis consequi potest, quàm quod tanquam heres impenderit. Si venditor hereditatis pro parte quoque coheredum solverit.

19. *Idem lib.* 25 *Digestorum.*

Multum interest, sub conditione aliqua obligatio veneat, an cum ipsa obligatio sub conditione sit, purè veneat. Priore casu, deficiente conditione nullam esse venditionem: posteriore statim venditionem consistere: nam si Titius tibi decem sub conditione debeat, et ego abs te nomen ejus emam, confestim ex De conditione.

Source : BIU Cujas

empto vendito agere potero, ut vel acceptum ei facias.

dix mille livres qu'il lui doit sous condition, j'ai à l'instant action contre mon vendeur, pour l'obliger à libérer Titius vis-à-vis de lui.

20. *Africanus lib. 7 Quæstionum.*

Si venditor hereditatis debitori defuncti successerit.

Si hereditatem mihi Lucii Titii vendideris, ac post debitori ejusdem heres existas, actione ex empto teneberis.

20. *Africain au liv. 7 des Questions.*

Si vous m'avez vendu vos droits dans la succession de Lucius-Titius, qui avoit un débiteur dont vous êtes depuis devenu l'héritier, je puis intenter contre vous l'action qui vient de mon achat, pour me faire payer de cette dette de la succession que vous m'avez vendue.

De eo qui vendidit hereditatem creditoris sui.

§. 1. Quod simplicius etiam in illa propositione procedit, cum quis ipse creditori suo heres existit, et hereditatem vendidit.

1. Cela est encore plus simple dans le cas où un débiteur, devenu l'héritier de son créancier, vend ses droits successifs.

21. *Paulus lib. 16 Quæstionum.*

Quid præstat venditor emptori

Venditor ex hereditate, interposita stipulatione, rem hereditariam persecutus, alii vendidit. Quæritur, quid ex stipulatione præstare debeat: nam bis utique non committitur stipulatio, ut et rem et pretium debeat? Et quidem si posteaquam rem vendidit heres, intercessit stipulatio, credimus pretium in stipulationem venisse. Quòd si antecessit stipulatio, deindè rem nactus est, tunc rem debebit. Si ergo hominem vendiderit, et is decesserit, an pretium ejusdem debeat? Non enim deberet Stichi promissor, si eum vendidisset, mortuo eo, si nulla mora processisset. Sed ubi hereditatem vendidi, et posteà rem ex ea vendidi, potest videri, ut negotium ejus agam, quàm hereditatis. Sed hoc in re singulari non potest credi: nam si eundem hominem tibi vendidero, et necdum tradito eo, alii quoque vendidero, pretiumque accepero, mortuo eo; videamus ne nihil tibi debeam ex empto, quoniam moram in tradendo non feci: pretium enim hominis venditi non ex re, sed propter negotiationem percipitur: et sic fit quasi alii non vendidissem: tibi enim rem debebam, non actionem. At cùm hereditas venit, tacitè hoc agi videtur, ut si quid tanquam heres feci, id præstem emptori, quasi illius negotium agam: quemadmodùm, fundi venditor fructus præstet bonæ fidei ratione: quamvis si neglexisset ut alienum, nihil ei imputare possit, nisi culpa ejus argueretur. Quid si rem quam vendidi,

21. *Paul au liv. 16 des Questions.*

Un héritier a vendu ses droits dans la succession, et s'est engagé envers l'acheteur, par stipulation, à lui remettre tout ce qu'il toucheroit de la succession. Cet héritier a touché un effet de la succession, et l'a vendu à un autre. Comme il a touché et l'effet et le prix de cet effet, on demande lequel il est obligé de remettre à l'acheteur en vertu de la stipulation par laquelle il s'est obligé envers lui: car on sent bien que cette stipulation ne peut point avoir le double effet de rendre le vendeur débiteur et de l'effet et du prix. On doit à cet égard faire une distinction: ou la vente des droits et la stipulation ont été faites depuis que l'héritier a aliéné l'effet, auquel cas il n'est débiteur que du prix; ou elles ont été faites avant que l'héritier eût touché cet effet, auquel cas il est débiteur de la chose même. Ainsi, supposons que cet effet de la succession soit un esclave que l'héritier a vendu; si cet esclave est mort, le vendeur en doit-il encore le prix à l'acheteur des droits successifs? Il est certain que celui qui se seroit obligé à donner un esclave, et qui l'auroit vendu à un autre, ne seroit point obligé à en donner le prix à celui vis-à-vis duquel il se seroit obligé à le fournir, si cet esclave étoit mort avant qu'il fût en demeure d'en faire la délivrance. Mais on peut dire que l'héritier qui a vendu ses droits successifs, et qui vend ensuite un effet qui lui est parvenu de la succession, entend gérer les affaires de l'acheteur plutôt que faire celles de la succession. C'est ce qui n'a

Source : BIU Cujas

n'a pas lieu dans le cas où on s'est obligé de fournir une chose en particulier : car si je vous avois vendu un esclave, et qu'avant de vous le livrer je le vendisse à un autre qui m'en payât le prix, on peut dire que si cet esclave vient à mourir avant que j'aie été en demeure de vous en faire la délivrance, je ne suis point obligé envers vous par l'action qui résulte de la vente, à vous rien donner ; car le prix qui m'a été payé par le second acheteur ne me vient pas comme un fruit de la chose vendue, mais à cause de la convention que j'ai faite avec lui. Ainsi, dans le cas proposé, on observera la même chose que si je n'avois point vendu la chose à un autre, puisque c'étoit de la chose même dont j'étois débiteur envers vous, et non de l'action que je puis avoir contre le second acheteur pour en demander le prix. Mais, dans la vente des droits successifs, il y a une convention présumée de la part du vendeur, par laquelle il s'engage à rendre à l'acheteur tout ce qu'il acquerra en sa qualité d'héritier, comme s'il ne faisoit en cela que gérer les affaires de l'acheteur. De même que le vendeur d'un fonds est obligé de rendre de bonne foi à l'acheteur les fruits qu'il a perçus, encore bien qu'on n'eût rien à lui imputer s'il avoit négligé d'en percevoir regardant le fonds comme appartenant à autrui, à moins qu'il n'y ait de sa faute. Si celui qui a vendu une chose qui étoit lors de la vente en la possession d'autrui, en a formé la demande en justice, et qu'il ait été obligé de se contenter de l'estimation de la chose, le possesseur, refusant de la rendre, devroit-il à l'acheteur le prix qu'il a reçu, ou la chose elle-même ? Il devroit la chose même ; parce qu'encore une fois c'est de la chose même qu'il est débiteur envers l'acheteur, et non des actions qu'il peut avoir acquises pour s'en faire donner le prix. Mais si, après avoir vendu une chose, le vendeur avoit été dépouillé par violence ou par un vol, et avoit fait condamner envers lui au double celui qui l'auroit ainsi dépouillé, cela ne regarde point l'acheteur : tout ce qui arrive en ce cas, c'est que si le vendeur cesse de posséder la chose sans sa faute, de manière qu'il n'en puisse faire la délivrance, il n'est plus obligé à livrer la chose à l'acheteur,

vendidi, alio possidente pretii, et litis æstimationem accepi : utrum pretium illi debeo, an rem ? Utique rem : non enim actiones ei, sed rem præstare debeo. Et si vi dejectus, vel propter furti actionem duplum abstulero, nihil hoc ad emptorem pertinebit : nam si sine culpa desiit detinere venditor, actiones suas præstare debebit, non rem, et sic æstimationem quoque : nam et aream tradere debet exusto ædificio.

Source : BIU Cujas

22. *Scævola lib. 2 Responsorum.*

Si pars pretii soluta sit.

Hereditatis venditæ pretium pro parte accepit, reliquum emptore non solvente. Quæsitum est an corpora hereditaria pignoris nomine teneantur? Respondi, nihil proponi cur non teneantur.

23. *Hermogenianus lib. 2 juris Epitomarum.*

Quid præstat venditor actionis

Venditor actionis quam adversus principalem reum habet, omne jus quod ex ea causa ei competit, tam adversus ipsum reum, quàm adversus intercessores hujus debiti cedere debet, nisi aliud actum est.

§. 1. Nominis venditor quidquid vel compensatione, vel exactione fuerit consecutus, integrum emptori restituere compelletur.

24. *Labeo lib. 4 posteriorum à Javoleno Epitomatorum.*

Si hereditatis venditor legatario successerit.

Hereditatem Cornelii vendidisti: deindè Attius, cui à te herede Cornelius legaverat, prius quàm legatum ab emptore perciperet, te fecit heredem. Rectè puto ex vendito te acturum, ut tibi præstetur: quia ideò minus hereditas venierit, ut id legatum præstaret emptor: nec quicquam intersit, utrum Attio, qui te heredem fecerit, pecunia debita sit, an legatario.

25. *Idem lib. 2 Pithanon.*

De eo quod venditor hereditatis acquisierit nomine fundi excepti.

Si excepto fundo hereditario, veniit hereditas, deindè ejus fundi nomine venditor aliquid adquisiit, debet id præstare emptori hereditatis. Paulus: imò semper quæritur in ea re, quid actum fuerit. Si autem id non apparebit, præstare eam rem debebit emptori venditor: nam idipsum ex ea hereditate ad eum pervenisse videbitur, non secus, ac si eum fundum in hereditate vendenda non excepisset.

mais seulement à lui céder ses actions, et par conséquent l'estimation de la chose s'il l'a reçue: car le vendeur d'une maison est débiteur du terrain même après que la maison vendue a été consumée par le feu.

22. *Scévola au liv. 2 des Réponses.*

L'héritier vendeur a reçu une partie du prix, l'acheteur ne lui paye pas le reste. Peut-il garder entre ses mains les effets de la succession à titre de gage? J'ai répondu que je ne voyois rien qui l'empêchât de les retenir.

23. *Hermogénien au liv. 2 des Abrégés du droit.*

Celui qui vend une créance qu'il a contre son débiteur doit céder à l'acheteur toutes les actions que sa créance lui donne, tant contre le principal obligé que contre tous ceux qui se sont obligés pour assurer le paiement de la dette, à moins qu'il n'y ait une convention expresse au contraire.

1. Celui qui a vendu une créance doit rendre à l'acheteur tout ce qu'il en a touché par voie de compensation ou d'exaction.

24. *Labéon au liv. 4 des derniers Abrégés sur Javolénus.*

Vous avez vendu vos droits dans la succession de Cornélius; le défunt vous avoit chargé de donner un legs à Attius; ce légataire avant de recevoir son legs de l'acheteur, meurt en vous laissant pour son héritier. Je pense que vous aurez l'action de la vente contre celui à qui vous avez vendu vos droits successifs, pour vous faire payer du legs qui étoit dû à Attius; parce que vous avez vendu ces droits un moindre prix, à cause de l'obligation où étoit l'acheteur de payer ce legs, et que peu importe que la somme soit due à Attius, qui vous a fait son héritier, ou à tout autre légataire.

25. *Le même au liv. 2 des Conjectures.*

Si un héritier a vendu ses droits successifs, à l'exception d'un fonds de la succession, et que depuis il ait acquis quelque chose à l'occasion de ce fonds, il doit le rendre à l'acheteur. Paul observe avec raison sur cet endroit, qu'on doit toujours avoir égard principalement à l'intention des parties. Si on ne la connoît pas, on décidera que le vendeur doit rendre à l'acheteur ce qu'il aura acquis à cette occasion: car cette ac-

Source : BIU Cujas

quisition paroîtra lui être venue de la succession qu'il a vendue, comme si en vendant ses droits il n'avoit point excepté ce fonds.

TITRE V.

DE LA RESCISION DE LA VENTE,

ET DES CAS

Où il est permis de se désister du contrat.

1. *Pomponius au liv.* 15 *sur Sabin.*

CELSE le fils pensoit que, dans le cas où un fils de famille auroit vendu à quelqu'un un effet de son pécule, la convention par laquelle les contractans se désisteront de la vente doit être faite entre le père, le fils et celui qui a contracté avec ce dernier; de peur que si la convention n'étoit faite qu'entre un des contractans et le père de l'autre, le fils ne pût point être libéré, et qu'il n'y eût lieu de douter si cette convention ne seroit point absolument nulle, ou si elle auroit l'effet de libérer celui qui a contracté avec le fils sans libérer en même temps ce dernier; comme on voit qu'un désistement fait avec un pupille non autorisé de son tuteur, libère bien le pupille, mais non pas celui qui a contracté avec lui. Car il n'est pas vrai, ainsi que le pensoit Ariston, qu'on puisse faire un désistement de manière qu'un des contractans reste obligé; parce qu'une des parties ne peut pas se désister seule de la vente. C'est pourquoi si le contrat de vente a été tourné d'une nouvelle manière par un des contractans, un pareil arrangement est nul. Cependant, dans l'espèce proposée, on doit décider que la convention étant faite avec le père, et celui qui a contracté avec le fils étant libéré, le fils est aussi libéré par une suite nécessaire.

2. *Le même au liv.* 24 *sur Sabin.*

Si après avoir acheté de vous une chose, je l'achète de vous de nouveau à un plus haut ou à un plus bas prix, nous sommes censés nous être désisté de la première vente: car tant que les choses sont encore entières, les deux contractans peuvent d'un commun consentement regarder la vente comme non avenue; moyennant quoi la

TITULUS V.

DE RESCINDENDA

VENDITIONE,

Et quando licet ab emptione discedere.

1. *Pomponius lib.* 15 *ad Sabinum.*

CELSUS filius putabat, si vendidisset mihi filiusfamilias rem peculiarem, etiamsi conveniat *ut abeatur ab ea venditione*, inter patrem et filium et me convenire debere, ne si cum patre solo pactus sum, filius non possit liberari: et quæratur, utrumne nihil agatur ex ea pactione, an verò ego quidem liberer, filius maneat obligatus: sicuti si pupillus sine tutoris auctoritate paciscatur, ipse quidem liberatur, non etiam qui cum eo pactus est. Nam quod Aristo dixit, posse ita pacisci, ut unus maneat obligatus, non est verum: quia pro una parte contrahentium abiri pacto ab emptione non possit. Et ideò si ab una parte renovatus sit contractus, dicitur non valere ejusmodi pactionem. Sed dicendum est, patre paciscente, et liberato adversario, filium quoque obiter liberari. De re peculiari.

2. *Idem lib.* 24 *ad Sabinum.*

Si quam rem à te emi, eandem rursus à te pluris minorisve emero, discessimus à priore emptione: potest enim, dum res integra est, conventione nostra, infecta fieri emptio: atque ita consistit posterior emptio, quasi nulla præcesserit. Sed non poterimus eadem ratione uti post pretium solutum emptione repetita; cùm post De iterata emptione.

Source : BIU Cujas

pretium solutum infectam emptionem facere non possumus.

3. *Paulus lib.* 33 *ad Edictum.*

De contrario consensu.

Emptio et venditio, sicut consensu contrahitur, ita contrario consensu resolvitur, antequàm fuerit res secuta. Ideòque quæsitum est, si emptor fidejussorem acceperit, vel venditor stipulatus fuerit, an nuda voluntate resolvatur obligatio? Julianus scripsit, ex empto quidem agi non posse: quia bonæ fidei judicio exceptiones pacti insunt. An autem fidejussori utilis sit exceptio, videndum? Et puto, liberato reo et fidejussorem liberari. Item venditorem ex stipulatu agentem, exceptione summoveri oportet. Idemque juris esse, si emptor quoque rem in stipulationem deduxerit.

4. *Paulus lib.* 8 *Digestorum Juliani notat.*

De venditione alternata.

Si emptio contracta sit, togæ, putà, aut lancis, et pactus sit venditor, ne alterutrius emptio maneat, puto resolvi obligationem hujus rei nomine duntaxat.

5. *Julianus lib.* 15 *Digestorum.*

De acceptilatione.

Cùm emptor venditori, vel emptori venditor acceptum faciat, voluntas utriusque ostenditur id agentis, ut à negotio discedatur, et perindè habeatur, ac si convenisset inter eos ut neuter ab altero quicquam peteret. Sed ut evidentius appareat, acceptilatio in hac causa non sua natura, sed potestate conventionis valet.

seconde vente a son effet comme si elle n'avoit été précédée d'aucune autre. Mais on ne pourra pas dire la même chose lorsque la vente aura été renouvelée après le paiement du prix; parce que, lorsque le prix a été payé, les contractans ne peuvent point faire que la vente n'ait pas été consommée.

3. *Paul au liv.* 33 *sur l'Edit.*

La vente se contracte par un mutuel consentement; elle peut se résoudre de même tant que la convention n'a encore été remplie d'aucun côté. C'est ce qui a donné lieu de demander si la vente pourroit être résolue par la seule volonté des contractans, dans le cas où l'acheteur auroit reçu un répondant pour s'assurer de la délivrance qui devoit lui être faite de la chose, ou dans le cas où le vendeur auroit fait obliger l'acheteur envers lui par stipulation, à lui en payer le prix? Julien a répondu qu'après ce désistement, il n'y auroit plus lieu aux actions de la vente; parce que les conventions des parties font corps avec l'obligation principale dans les contrats de bonne foi. Mais l'exception que cette convention procureroit aux parties seroit-elle suffisante pour libérer le répondant? Je pense que le principal obligé étant libéré, le répondant doit l'être. De même, si le vendeur intente l'action qu'il s'est acquise contre l'acheteur par sa stipulation, l'exception tirée de la convention l'en fera débouter. Il en sera de même si l'acheteur a engagé le vendeur par une stipulation à lui faire la délivrance de la chose.

4. *Paul remarque sur Julien au liv.* 8 *du Digeste.*

Si on a vendu alternativement un habit ou un plat, et que le vendeur se soit désisté de la vente de l'une de ces deux choses, je pense que la vente n'est résolue qu'à l'égard de la chose relativement à laquelle on s'est désisté.

5. *Julien au liv.* 15 *du Digeste.*

Lorsque l'acheteur fait remise au vendeur de la délivrance de la chose, ou si le vendeur libère l'acheteur du paiement, il paroît que l'intention des deux parties est de se désister mutuellement de la vente; en sorte que cette remise a le même effet qu'une convention par laquelle les parties seroient convenues de ne se rien demander réciproque-

Source : BIU Cujas

ment. Mais ce n'est pas par sa nature que la remise faite en ce cas a l'effet dont nous parlons, elle emprunte ce pouvoir de la convention présumée des parties.

1. La vente est résolue par le simple consentement des parties, si la convention n'est encore exécutée d'aucun côté.

2. Lorsqu'un esclave vendu est mort, la vente est dans le même état que s'il eût été livré, parce que le vendeur est libéré, et que la perte de l'esclave regarde l'acheteur. Ainsi, s'il n'y a point eu à cet égard de convention contraire, les actions de la vente subsisteront encore après la mort de l'esclave vendu.

6. *Paul au liv. 2 sur l'Edit.*

Si les parties sont convenues que la chose seroit rendue dans un certain temps si elle ne convenoit pas, l'acheteur a, suivant Sabin, action contre le vendeur, pour le forcer à l'exécution de cette convention, ou du moins une action expositive du fait qui a à-peu-près les mêmes effets que l'action qui vient de la vente.

7. *Le même au liv. 5 des Questions.*

Si j'achète une seconde fois sous condition ce que j'avois d'abord acheté purement, la seconde vente est nulle.

1. Si la vente est contractée avec un pupille qui avoit d'abord acheté sans être autorisé de son tuteur, et qui achète de nouveau avec cette autorité; quoique le vendeur fût déjà obligé envers lui, comme le pupille n'étoit point obligé, la vente sera censée renouvelée, à l'effet d'obliger les deux contractans. Si, dans la première vente, l'autorité du tuteur étoit intervenue, et qu'elle n'intervienne point dans la seconde, cette dernière est nulle. On peut demander si, dans le cas où le pupille seroit convenu, sans être autorisé de son tuteur, qu'on se désistoit de la vente, cette convention a le même effet que s'il avoit acheté d'abord sans l'autorité de son tuteur, en sorte que le pupille ne soit point obligé, mais que s'il veut intenter son action pour se faire livrer la chose, le vendeur ait le droit de la garder jusqu'à ce que le prix lui en soit payé. Mais il paroît plus raisonnable de décider que, puisque la vente a été contractée d'abord légitimement, la bonne foi ne souffre pas qu'on s'en tienne à la conven-

§. 1. Emptio nuda conventione dissolvitur, si res secuta non fuerit. — De nudo consensu.

§. 2. Mortuo autem homine, perindè habenda est venditio, ac si traditus fuisset: utpotè cùm venditor liberetur, et emptori homo pereat. Quare nisi justa conventio intervenerit, actiones ex empto vendito manebunt. — De rei interitu.

6. *Paulus lib. 2 ad Edictum.*

Si convenit *ut res quæ venit, si intrà certum tempus displicuisset, redderetur*, ex empto actio est, ut Sabinus putat, aut proxima empti in factum datur. — De re si displiceat, restituenda.

7. *Idem lib. 5 Quæstionum.*

Si id quod purè emi, sub conditione rursus emam, nihil agitur posteriore emptione. — De posteriore emptione conditionali.

§. 1. Si pupilli persona intervenit, qui antè sine tutoris auctoritate, deindè tutore auctore emit; quamvis venditor jam ei obligatus fuit, tamen, quia pupillus non tenebatur, renovata venditio efficit, ut invicem obligati sint. Quòd si antè tutoris auctoritas intervenerit, deindè sine tutore auctore emit, nihil actum est posteriore emptione. Idem potest quæri, si sine tutoris auctoritate pactus fuerit, ut discedatur ab emptione, an proindè sit, atque si ab initio sine tutoris auctoritate emisset, ut scilicet ipse non teneatur, sed agente eo retentiones competant? Sed nec illud sine ratione dicetur, quoniam initio rectè emptio sit contracta, vix bonæ fidei convenire, eo pacto stari, quod alteri captiosum sit: et maximè, si justo errore sit deceptus. — De pupillo emente.

Source : BIU Cujas

8. *Scævola lib. 2 Responsorum.*

De subscriptione per errorem facta.

Titius Seii procurator, defuncto Seio, ab eo scriptus heres, cùm ignoraret, fundum vendente servo hereditario, quasi procurator subscripsit. Quæsitum est an cognito eo prius quàm emptio perficeretur, à venditione discedere possit? Respondit, Titium, si non ipse vendidit, non idcircò actionibus civilibus teneri, quod servo vendente subscripserat, sed servi nomine prætoria actione teneri.

9. *Idem lib. 4 Digestorum.*

De sententia præsidis.

Fundus qui Lucii Titii erat, ob vectigale reipublicæ veniit: sed cum Lucius Titius debitor professus esset, paratum se vectigal exsolvere solidum, cùm minore venisset fundus, quàm debita summa esset, præses provinciæ rescidit venditionem, eumque restitui jussit Lucio Titio. Quæsitum est, an post sententiam præsidis, antequam restitueretur, in bonis Lucii Titii fundus emptus esset? Respondit, non prius quàm emptori pretium esset illatum; vel si pretium nondum esset ab emptore solutum, in vectigal satisfactum esset.

10. *Idem lib. 7 Digestorum.*

De lege commissoria.

Seius à Lucio Titio emit fundum lege dicta, *ut si ad diem pecuniam non solvisset, res inempta fieret.* Seius, parte pretii præsenti die soluta, defuncto venditore, filiis ejus pupillaris ætatis et ipse tutor cum aliis datus, neque contutoribus pretium secundum legem numeravit, nec rationibus tutelæ retulit. Quæsitum est, an irrita emptio facta esset? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, inemptam videri.

tion qui a été faite depuis, dans laquelle le pupille a cherché à tromper le vendeur, surtout si le vendeur a un prétexte plausible pour excuser son erreur.

8. *Scévola au liv. 2 des Réponses.*

Séius avoit pour fondé de procuration Titius. Séius venant à mourir a institué pour héritier son procureur Titius. Ce dernier, ignorant l'événement, a signé en qualité de procureur le contrat de vente d'un bien du défunt, qui étoit vendu par un esclave de la succession. On a demandé si le procureur, ayant eu connoissance de la mort avant que la vente fût consommée, pouvoit se désister du contrat? J'ai répondu que si Titius n'a pas vendu ce bien lui-même, l'acheteur n'aura pas contre lui l'action civile de la vente, sous prétexte qu'il aura signé le contrat passé par l'esclave vendeur, mais il aura l'action prétorienne contre lui au nom de cet esclave.

9. *Le même au liv. 4 du Digeste.*

Un fonds appartenant à Lucius-Titius a été vendu par le fisc pour procurer le paiement de quelqu'imposition publique. Lucius-Titius, débiteur du fisc, déclara qu'il étoit prêt à payer l'imposition en entier. Comme le prix qui avoit résulté de la vente du fonds n'étoit pas suffisant pour payer le fisc, le président de la province a annullé la vente et prononcé que le fonds seroit rendu à Lucius-Titius. On demandoit si, après la sentence du président, et avant que le fonds eût été rendu à Lucius-Titius, il étoit rentré dans ses biens? J'ai répondu que le fonds n'étoit pas rentré dans les biens de Titius avant que le prix n'eût été rendu à l'acheteur; ou, dans le cas où l'acheteur ne l'auroit pas encore payé, avant que le débiteur du fisc ne l'eût satisfait.

10. *Le même au liv. 7 du Digeste.*

Séius a acheté de Lucius-Titius un fonds sous la clause résolutoire de la vente en cas de défaut de paiement dans un temps marqué. L'acheteur a payé sur le champ une partie du prix. Sur ces entrefaites le vendeur est venu à mourir, laissant des enfans impubères auxquels il a nommé pour tuteur, entre autres ce même Séius, acheteur du fonds. Séius n'a pas payé le reste du prix à ses cotuteurs au désir de la clause résolutoire, et n'a point porté cette somme

Source : BIU Cujas

sur le compte de la tutelle. On a demandé si la vente étoit résolue ? J'ai répondu que, suivant l'exposé, la vente étoit résolue.

1. Un particulier qui achetoit des fonds, soupçonnant que Numéria et Sempronia éleveroient quelque contestation sur son acquisition, est convenu avec le vendeur qu'il garderoit entre ses mains une certaine portion du prix, jusqu'à ce que le vendeur lui donnât un répondant pour sa sûreté. Ensuite le vendeur a inséré la clause résolutoire de la vente en sa faveur, en cas que le prix ne fût point payé en entier dans tel temps. Pendant que ce temps couroit, le vendeur a gagné son procès contre une de ces femmes et a transigé avec l'autre, en sorte que l'acheteur devenoit possesseur paisible des fonds vendus. On a demandé si la vente étoit résolue, le vendeur n'ayant point donné un répondant, et l'acheteur n'ayant pas payé le prix entier dans le temps fixé par la clause ? J'ai répondu que si la convention portoit que l'acheteur ne donneroit point son prix avant d'avoir reçu un répondant, et que le vendeur ne l'eût pas fait sans que l'acheteur y ait apporté d'obstacle, on ne pouvoit pas demander l'exécution de la seconde partie de la convention.

§. 1. Emptor prædiorum, cùm suspicaretur Numeriam et Semproniam controversiam moturas, pactus est cum venditore, *ut ex pretio aliqua summa apud se maneret, donec emptori fidejussor daretur à venditore.* Posteà venditor eam legem inservit, *ut si ex die pecunia omnis soluta non esset, et venditor ea prædia venisse nollet, invendita essent.* Intereà de adversariis alteram mulierem venditor superavit, cum altera transigit, ita ut sine ulla quæstione emptor prædia possideret. Quæsitum est, cùm neque fidejussor datus est, nec omnis pecunia secundum legem suis diebus soluta sit, an prædia invendita sint? Respondit, si convenisset, ut non priùs pecunia solveretur, quàm fidejussor venditi causa daretur, nec id factum esset, cùm per emptorem non staret quominùs fieret, non posse posteriorem legis partem exerceri.

TITRE VI.

DE CELUI QUI DOIT COURIR LES RISQUES,

Et profiter des avantages de la chose vendue.

1. *Ulpien au liv.* 28 *sur Sabin.*

Si le vin s'aigrit après avoir été vendu, ou contracte quelqu'autre vice, cette perte regarde l'acheteur. Il en sera de même si le vin se répand parce que les vases qui le contiennent se seront enfoncés ou autrement. Si le vendeur s'est soumis à courir les risques de la chose, il les souffrira pendant le temps pour lequel il s'y est soumis. S'il n'a point marqué de temps, il n'y sera soumis que jusqu'à ce que le vin ait été goûté; parce que la vente paroît parfaitement consommée après la dégustation du vin. Ainsi, soit que le vendeur se soit chargé des risques, ou qu'il ne s'en soit pas chargé,

TITULUS VI.

DE PERICULO ET COMMODO REI VENDITÆ.

1. *Ulpianus lib.* 28 *ad Sabinum.*

Si vinum venditum acuerit, vel quid aliud vitii sustinuerit, emptoris erit damnum: quemadmodùm si vinum esset effusum, vel vasis contusis, vel qua alia ex causa. Sed si venditor se periculo subjecit, in id tempus periculum sustinebit, quoad se subjecit. Quòd si non designavit tempus, eatenus periculum sustinere debet, quoad degustetur vinum: videlicet quasi tunc plenissimè veneat, cùm fuerit degustatum. Aut igitur convenit, *quoad periculum vini sustineat*, et eatenus sustinebit: aut non convenit, et usque ad degustationem sustinebit. Sed

De vino.

Source : BIU Cujas

si nondum sunt degustata, signata tamen ab emptore vasa vel dolia, consequenter dicemus adhuc periculum esse venditoris : nisi si aliud convenit.

§. 1. Sed et custodiam ad diem mensuræ venditor præstare debet : prius quàm enim admetiatur vinum, prope quasi nondum venit. Post mensuram factam, venditoris desinit esse periculum, et antè mensuram periculo liberatur, si non ad mensuram vendidit, sed fortè amphoras, vel etiam singula dolia.

De dolio signato.

§. 2. Si dolium signatum sit ab emptore, Trebatius ait traditum id videri : Labeo contra. Quod et verum est : magis enim ne summutetur signari solere, quàm ut tradere tum videatur.

De die ad metiendum præstituto.

§. 3. Licet autem venditori vel effundere vinum, si diem ad metiendum præstituit, nec intra diem admensum est. Effundere autem non statim poterit, prius quàm testatò denuntiet emptori, ut aut tollat vinum, aut sciat futurum ut vinum effunderetur. Si tamen, cùm posset effundere, non effundit, laudandus est potius. Eapropter mercedem quoque doliorum potest exigere : sed ita demum, si interfuit ejus inania esse vasa, in quibus vinum fuit : veluti si locaturus ea fuisset, vel si necesse habuit alia conducere dolia. Commodius est autem conduci vasa, nec reddi vinum, nisi quanti conduxerit, ab emptore reddatur; aut vendere vinum bona fide, id est, quantum sine ipsius incommodo fieri potest, operam dare, ut quàm minimè detrimento sit ea res emptori.

De vino doliari.

§. 4. Si doliare vinum emeris, nec de tradendo eo quicquam convenerit, id videri actum, ut antè evacuarentur, quàm ad vindemiam opera eorum futura sit necessaria. Quòd si non sint evacuata, faciendum, quod veteres putaverunt, per

les pertes le concerneront jusqu'à ce que le vin ait été goûté. Mais s'il n'a pas encore été goûté, et que cependant les tonneaux ou les vases aient été marqués et cachetés par l'acheteur, on doit dire que les pertes regardent encore le vendeur; à moins qu'il n'y ait une convention contraire.

1. Le vendeur doit encore répondre de la garde du vin jusqu'à ce qu'il soit mesuré : car, avant ce temps, le vin n'est en quelque façon pas censé vendu. Après que le vin est mesuré, le vendeur ne répond plus des pertes; il cesse même d'en répondre avant ce temps, s'il n'a point vendu son vin à la mesure, mais par vases ou par tonneaux.

2. Si le tonneau qui contient le vin a été cacheté par l'acheteur, Trébatius pense que la délivrance en est censée faite. Labéon est d'un avis contraire. Le sentiment de Labéon est plus sûr : car le tonneau est cacheté afin qu'il ne soit pas changé, plutôt que pour en faire présumer la délivrance.

3. Le vendeur est le maître de répandre le vin, si l'acheteur ne se présente pas pour le mesurer dans le temps qui aura été marqué. Néanmoins, il ne pourra se servir de cette faculté qu'après avoir signifié à l'acheteur, devant témoins, qu'il ait à faire emporter son vin, faute de quoi il le répandra. Cependant s'il ne se sert point de cette faculté, il en est plus louable. Ainsi, s'il a eu besoin de ses tonneaux, et qu'il en ait loué d'autres, il pourra se faire rendre par l'acheteur ce qui lui en aura coûté pour les loyers; pourvu toutefois qu'il eût intérêt que les tonneaux dans lesquels étoit contenu le vin qu'il a vendu fussent vides; par exemple, s'il trouvoit occasion de les louer, ou s'il a eu besoin d'en louer d'autres. Il est plus à propos dans tous ces cas de louer d'autres tonneaux, et de retenir le vin pour se faire payer du loyer; ou de vendre le vin de bonne foi, c'est-à-dire, en observant de faire perdre à l'acheteur le moins qu'on pourra sans s'incommoder.

4. Si on achète du vin renfermé dans des tonneaux, et qu'on ne soit point convenu du temps où la délivrance en seroit faite, l'intention des parties paroît avoir été que le vin seroit retiré de ces tonneaux avant le temps où on en a besoin pour la vendange. S'il n'est pas

Source : BIU Cujas

pas retiré dans ce temps, le vendeur pourra le mesurer dans une corbeille d'osier, et le laisser ainsi répandre, comme l'ont assez plaisamment décidé les anciens. Ils ont donné ce conseil, afin de constater la mesure du vin, et de marquer par-là quelle quantité de vin étoit perdue pour l'acheteur.

2. *Gaïus au liv. 2 du Journal.*

On fixe à cet égard le temps des vendanges, lorsqu'il s'agit d'un vendeur qui a besoin de ses tonneaux pour la nouvelle vendange: car si c'est un marchand qui fait commerce de vin qu'il achète et qu'il vend ensuite, on aura égard au temps où l'acheteur pourra retirer son vin à la commodité du vendeur.

1. Mais de quelle manière le vendeur doit-il garder le vin jusqu'au temps fixé pour le mesurer? Doit-il avoir à cet égard une exactitude entière, ou n'est-il responsable que de sa mauvaise foi? Je pense que le vendeur doit le garder avec soin, sans être cependant garant des événemens imprévus, et des pertes causées par une force majeure.

3. *Paul au liv. 5 sur Sabin.*

La garde dont répond le vendeur est la même que celle dont répond celui à qui une chose a été prêtée, c'est-à-dire, qu'il doit avoir pour garder la chose qu'il a vendue un soin plus scrupuleux que celui qu'il apporte pour ses propres affaires.

4. *Ulpien au liv. 28 sur Sabin.*

Si celui qui a vendu son vin est convenu du jour où il seroit goûté, et qu'ensuite il ait empêché qu'il le fût dans le temps marqué, le vendeur ne sera-t-il responsable de l'aigreur ou de la moisissure du vin que pour le temps qui a précédé le jour indiqué? ou en sera-t-il responsable même après que le terme fixé pour le goûter se sera écoulé, en sorte que si le vin se corrompt après ce temps, le vendeur en soit garant? ou enfin, doit-on dire que la vente est résolue comme si elle avoit été faite sous la condition qu'elle ne vaudroit qu'autant que le vin seroit goûté dans le temps fixé? Il faudra examiner quelle a été l'intention des parties. Je pense que si cette intention ne peut pas se découvrir, on doit dire que la vente subsiste toujours, et que le vendeur est garant de la qualité du vin même après le temps fixé pour le goûter, puisque c'est lui qui a empêché qu'il ne le fût dans le temps convenu.

per corbem venditorem mensuram facere, et effundere: veteres enim hoc propter mensuram suaserunt, si quanta mensura esset, non appareat, videlicet ut appareret quantum emptori perierit.

2. *Gaius lib. 2 cottidianarum Rerum.*

De custodia.

Hoc ita verum est, si is est venditor, cui sine nova vindemia non sint ista vasa necessaria: si verò mercator est, qui emere vina et vendere solet, is dies spectandus est, quo ex commodo venditoris tolli possint.

§. 1. Custodiam autem antè admetiendi diem qualem præstare venditorem oporteat, utrum plenam, ut et diligentiam præstet? an verò dolum duntaxat, videamus? Et puto eam diligentiam venditorem exhibere debere, ut fatale damnum, vel vis magna, sit excusatum.

3. *Paulus lib. 5 ad Sabinum.*

Custodiam autem venditor talem præstare debet, quam præstant hi quibus res commodata est, ut diligentiam præstet exactiorem, quàm in suis rebus adhiberet.

4. *Ulpianus lib. 28 ad Sabinum.*

De vino intrà diem degustando.

Si quis vina vendiderit, *et intra certum diem degustanda dixerit*, deindè per venditorem steterit, quominùs degustarentur: utrum præteritum duntaxat periculum acoris et mucoris venditor præstare debet? an verò etiam die præterito, ut si fortè corrupta sint posteà quàm dies degustandi præteriit, periculum ad venditorem pertineat? an verò magis emptio sit soluta, quasi sub conditione venierint, hoc est, si antè diem illum fuissent degustata? Et interest, quid actum sit. Ego autem arbitror, si hoc in occulto sit, debere dici emptionem manere; periculum autem ad venditorem respicere, etiam ultra diem degustando præfinitum, quia per ipsum factum est.

Source : BIU Cujas

De aversione.

§. 1. Si aversione vinum venit, custodia tantum præstanda est: ex hoc apparet, si non ita vinum venit, ut degustaretur, neque acorem, neque mucorem venditorem præstare debere, sed omne periculum ad emptorem pertinere. Difficile autem est, ut quisquam sic emat, ut ne degustet. Quare si dies degustationi adjectus non erit, quandoque degustare emptor poterit; et quoad degustaverit, periculum acoris et mucoris ad venditorem pertinebit: dies enim degustationi præstitutus meliorem conditionem emptoris facit.

§. 2. Vino autem per aversionem vendito, finis custodiæ est avehendi tempus. Quod ita erit accipiendum, si adjectum tempus est. Cæterùm, si non sit adjectum, videndum, ne infinitam custodiam non debeat venditor? Et est verius (secundum ea quæ supra ostendimus), aut interesse quid de tempore actum sit, aut denuntiare ei ut tollat vinum. Certè, antequam ad vindemiam fuerint dolia necessaria, debet avehi vinum.

5. *Paulus lib. 5 ad Sabinum.*

Si per emptorem stet quominùs ad diem vinum tollat.

Si per emptorem steterit, quominùs ad diem vinum tolleret, postea, nisi quod dolo malo venditoris interceptum esset, non debet ab eo præstari. Si verbi gratia, amphoræ centum ex eo vino quod in cella esset, venierint, si admensum est; donec admetiatur, omne periculum venditoris est, nisi id per emptorem fiat.

6. *Pomponius lib. 9 ad Sabinum.*

De exceptione facta gratia emptoris.

Si vina emerim, *exceptis acidis et mucidis*, et mihi expediat acida quoque accipere, Proculus ait, quamvis id emptoris causa exceptum sit, tamen acida et mucida non venisse: nam quæ invitus emptor accipere non cogeretur, iniquum esse, non permitti venditori vel alii ea vendere.

1. Si le vin est vendu en gros, le vendeur n'est obligé à autre chose qu'à le garder: d'où il s'ensuit que si le vin n'a point été vendu sous la condition d'être goûté, le vendeur n'est pas garant de l'aigreur ou de la moisissure qu'il a contractée, et qu'en ce cas ces pertes sont aux risques de l'acheteur. Il arrive cependant rarement qu'on achète du vin sans se réserver de le goûter. Ainsi, si on n'a point fixé un terme pour le goûter, l'acheteur sera toujours le maître de le faire quand il voudra; et jusqu'à ce temps, la qualité que le vin peut perdre par l'aigreur ou par la moisissure, sera aux risques du vendeur; car l'acheteur est traité plus favorablement lorsqu'on n'a pas fixé de terme pour le lui faire goûter.

2. Lorsque le vin a été vendu en gros, la garde que doit le vendeur finit quand le temps pour enlever le vin est arrivé: ce qui doit s'entendre du cas où ce temps a été fixé. Si on n'a point fixé de temps à cet égard, le vendeur sera-t-il obligé de garder la chose perpétuellement? On doit décider, suivant ce qui a été dit ci-dessus, qu'il faut s'en rapporter au temps fixé, ou que le vendeur doit signifier à l'acheteur de faire emporter son vin. Il est certain que le vin doit être enlevé avant que le vendeur ait besoin de ses tonneaux pour la vendange.

5. *Paul au liv. 5 sur Sabin.*

Si c'est par la faute de l'acheteur que le vin n'a point été enlevé au jour marqué, le vendeur n'est obligé envers lui après ce temps, qu'à raison des pertes arrivées par sa mauvaise foi. Par exemple, si on a vendu cent pots du vin qui étoit dans tel cellier; jusqu'à ce que le vin soit mesuré, le vendeur en court tous les risques, à moins que ce ne soit l'acheteur qui ait empêché que le vin fût mesuré au temps convenu.

6. *Pomponius au liv. 9 sur Sabin.*

Si on achète du vin, et qu'on excepte expressément les vins aigres et moisis, Proculus dit que, quoique cette clause soit faite en faveur de l'acheteur, si cependant il vouloit se faire livrer aussi les vins aigres, on diroit qu'ils n'ont pas fait partie de la vente: car il les ver ~~seroit injuste~~ il seroit injuste que l'acheteur ne pourroit ~~put~~ être forcé à prendre ~~ces vins, et~~ que le vendeur n'eût point la faculté de les vendre à d'autres.

Source : BIU Cujas

7. *Paul au liv.* 5 *sur Sabin.*

Si après la vente, le fonds vendu reçoit quelqu'augmentation ou souffre quelque diminution par l'alluvion, l'acheteur en profite ou en souffre. Dans le cas même où un fleuve viendroit occuper en entier le fonds vendu, cette perte regarderoit l'acheteur; ainsi les avantages qui peuvent survenir doivent lui appartenir.

1. Tout ce qui est vendu doit être mesuré avec le terrain, à moins qu'on ne soit convenu qu'il ne le seroit pas. ~~Les terrains qui ne souffrent pas la mesure doivent être cédés par le vendeur~~, si l'intention étoit qu'ils accédassent à la vente: comme sont les chemins publics, les lignes qui forment les limites de la terre, les bois qui la bordent. Mais si on n'est convenu de rien à leur égard, ils ne forment point un accessoire de la vente: c'est ce qui fait qu'on a coutume d'insérer la clause que les chemins publics, les bois qui se trouveront dans le fonds, seront mesurés et formeront l'accessoire de la vente.

8. *Le même au liv.* 33 *sur l'Edit.*

Il faut nécessairement observer quel est le temps où une vente est parfaite, pour savoir lequel des contractans court les risques de la chose vendue: car, lorsque la vente est parfaite, les risques sont à la charge de l'acheteur. Si ce qui est vendu est déterminé, aussi bien que le prix, en sorte qu'on sache la qualité et la quantité de l'un et de l'autre, la vente est parfaite à l'instant, si elle est faite purement. Si la vente est faite sous condition, et que la condition n'arrive point, la vente est nulle; comme il arrive dans les stipulations faites sous condition. Dès que la condition ajoutée à la vente existe, Proculus et Octavénus pensent que les risques commencent à être à la charge de l'acheteur. Pomponius adopte ce sentiment au livre neuf. Si le vendeur ou l'acheteur conditionnel vient à mourir pendant que la condition est encore en suspens, il est certain que la condition venant à arriver, leurs héritiers sont obligés, parce qu'alors la vente a un effet rétroactif au temps où elle a été contractée. Si tandis que la condition est en suspens, la chose est livrée à l'acheteur, il ne pourra pas la prescrire à ce titre; la condition venant en ce cas à manquer, l'acheteur

7. *Paulus lib.* 5 *ad Sabinum.*

De alluvione et fluminis occupatione.

Id quod post emptionem fundo accessit per alluvionem, vel periit, ad emptoris commodum incommodumque pertinet. Nam et si totus ager post emptionem flumine occupatus esset, periculum esset emptoris: sic igitur et commodum ejus esse debet.

Quæ cedunt in modum agri.

§. 1. Quod venditur, in modum agri cedere debet: nisi si id actum est, ne cederet. At quod non venit, in modum cedendum, si idipsum actum est, ut cederet: veluti viæ publicæ, limites, luci qui fundum tangunt. Cùm verò neutrum dictum est, cedere non debet: et ideò nominatim caveri solet, *ut luci, viæ publicæ quæ in fundo sint, totæ in modum cedant.*

8. *Idem lib.* 33 *ad Edictum.*

De perfecta vel imperfecta emptione, et quæ requirantur, ut perfecta dicatur, et quæ sint effecta perfectæ venditionis.

Necessariò sciendum est, quando perfecta sit emptio: tunc enim sciemus, cujus periculum sit: nam perfecta emptione periculum ad emptorem respiciet. Et si id quod venierit, appareat quid quale, quantum sit, sit et pretium et purè venit, perfecta est emptio. Quòd si sub conditione res venierit, si quidem defecerit conditio, nulla est emptio: sicuti nec stipulatio. Quòd si exstiterit, Proculus et Octavenus emptoris esse periculum aiunt. Idem Pomponius libro nono probat. Quòd si pendente conditione, emptor, vel venditor decesserit, constat, si exstiterit conditio, heredes quoque obligatos esse, quasi jam contracta emptione in præteritum. Quòd si pendente conditione res tradita sit, emptor non poterit eam usucapere pro emptore, et quod pretii solutum est, repetetur, et fructus medii temporis venditoris sunt: sicuti stipulationes et legata conditionalia perimuntur, si pendente conditione res extincta fuerit. Sanè si exstet res, licet deterior effecta, potest dici, esse damnum emptoris.

Source : BIU Cujas

redemandera le prix qu'il a payé, et les fruits perçus dans le temps intermédiaire appartiendront au vendeur. Il en est de même dans les stipulations et dans les legs conditionnels, qui deviennent nuls lorsque la chose qui en fait l'objet cesse d'exister pendant que la condition est en suspens. Si la chose existe encore, quoique dans un plus mauvais état, on peut soutenir que c'est l'acheteur qui doit souffrir de la perte.

§. 1. Si ita venierit: *Est ille servus emptus, sive navis ex Asia venerit, sive non venerit*, Julianus putat, statim perfectam esse venditionem, quoniam certum sit eam contractam.

1. Si on vend un esclave de cette manière: Je vous vends tel esclave, soit que telle condition arrive ou n'arrive pas, Julien pense que la vente est parfaite à l'instant, parce qu'il est certain qu'elle est contractée.

§. 2. Cùm usumfructum mihi vendis, interest, utrum jus utendi fruendi, quod solùm tuum sit, vendas; an verò in ipsum corpus quod tuum sit, usumfructum mihi vendas: nam priore casu, etiamsi statim morieris, nihil mihi heres tuus debebit; heredi autem meo debebitur, si tu vivis. Posteriore casu, heredi meo nihil debebitur, heres tuus debebit.

2. Quand on vend l'usufruit d'une chose, il faut distinguer si le vendeur, n'ayant que l'usufruit, ne vend que le droit de jouir; ou si, étant propriétaire de la chose, il vend un véritable usufruit: car, dans le premier cas, aussitôt après la mort du vendeur, il n'est plus rien dû à l'acheteur; et du vivant du vendeur, le droit passe à l'héritier de l'acheteur. Dans le second cas, le droit ne passe point à l'héritier de l'acheteur, mais il est dû par l'héritier du vendeur.

9. *Gaius lib. 10 ad Edictum provinciale.*

9. *Gaïus au liv. 10 sur l'Edit provincial.*

De arboribus ante fundi emptionem dejectis.

Si post inspectum prædium, antequàm emptio contraheretur, arbores ventorum vi dejectæ sunt, an hæ quoque emptori tradi debeant, quæritur? Et responsum est, non deberi, quia eas non emerit, cùm antequam fundum emerit, desierint fundi esse. Sed si ignoravit emptor dejectas esse arbores, venditor autem scivit, nec admonuit, quanti emptoris interfuerit rem æstimandam esse, si modò venit.

Si après qu'on a fait voir un fonds qu'on vouloit vendre, et avant que la vente fût contractée, un grand vent renverse des arbres, sont-ils dus à l'acheteur? Je réponds qu'ils ne lui sont pas dus, puisqu'au temps où il a contracté ils ne faisoient plus partie du fonds. Mais si l'acheteur a ignoré ce coup de vent, et que le vendeur en ait eu connoissance sans en avertir l'acheteur, il sera condamné après lui avoir vendu le fonds, à l'indemniser de l'intérêt qu'il a eu d'être prévenu de ce changement arrivé au fonds depuis qu'on le lui a montré.

10. *Ulpianus lib. 8 Disputationum.*

10. *Ulpien au liv. 8 des Disputes.*

De emptione conditionali, et pacto.

Si in venditione conditionali hoc ipsum convenisset, *ut res periculo emptoris servaretur*, puto pactum valere.

Si, dans une vente conditionnelle, les parties sont convenues que la chose seroit gardée par le vendeur aux risques et périls de l'acheteur, je pense que cette convention doit être exécutée.

De loci interitu ante mensuram.

§. 1. In libro septimo digestorum Juliani Scævola notat: Fundi nomine emptor agere non potest, cùm prius quàm mensura fieret, inundatione aquarum, aut chasmate, aliove quo casu pars fundi interierit.

1. Scévola remarque sur le septième livre du digeste de Julien: L'acheteur n'a point d'action pour se faire livrer le fonds vendu, lorsqu'avant que ce fonds fut mesuré une partie en a été perdue par un débordement d'eau, ou parce qu'elle a été engloutie, ou autrement.

Source : BIU Cujas

11. *Alfénus Varus au liv.* 2 *du Digeste.*

Si une maison vendue a été brûlée, comme un incendie n'arrive jamais sans la faute de quelqu'un, que doit-on décider? Je réponds: Puisque l'incendie peut arriver sans la faute du père de famille lui-même, on ne doit pas décider tout de suite qu'il est en faute, parce qu'il aura été causé par ses esclaves. Ainsi, si le vendeur a apporté pour la garde de la maison vendue le soin qu'un homme exact apporte dans ses affaires, il ne peut pas souffrir de cet incendie.

12. *Paul au liv.* 3 *de l'Abrégé du Digeste d'Alfénus.*

Quelqu'un avoit acheté des lits, comme ils embarrassoient la voie publique au milieu de laquelle on les avoit mis, l'officier préposé à la police des chemins les a fait briser. Si ces lits avoient été livrés à l'acheteur, ou s'il n'a tenu qu'à lui que la délivrance lui en fût faite, c'est lui qui doit souffrir cette perte.

13. *Julien au liv.* 3 *sur Ursélus Férox.*

L'acheteur aura en ce cas l'action de la loi Aquilienne contre cet officier, s'il a injustement fait briser ces lits; ou du moins, il se fera transporter par le vendeur l'action qu'il a en ce cas contre cet officier.

14. *Paul au liv.* 3 *de l'Abrégé du Digeste d'Alfénus.*

Cette perte regardera le vendeur si les lits n'avoient point été livrés à l'acheteur, et qu'il n'ait pas tenu à lui que la délivrance lui en fût faite.

1. Si des bois de charpente ont été volés après la délivrance, cette perte regarde l'acheteur; si c'est avant la délivrance, elle regarde le vendeur. Mais ces bois sont censés livrés à l'acheteur dès qu'ils ont été marqués par lui de son sceau.

15. *Gaïus au liv.* 2 *du Journal.*

Si on vend des vins renfermés dans des tonneaux, et qu'avant d'être enlevés par l'acheteur, ces vins se gâtent naturellement, le vendeur sera condamné à cet égard envers l'acheteur, s'il a déclaré que les vins qu'il vendoit étoient d'une bonne qualité. Mais s'il n'a fait aucune déclaration, cette perte regardera l'acheteur; parce qu'il doit s'imputer de ne les avoir point goûtés, ou de les avoir goûtés sans connoissance. Assurément, si

11. *Alfenus Varus lib.* 2 *Digestorum.*

Si vendita insula combusta esset, cùm incendium sine culpa fieri non possit, quid juris sit? Respondit: Quia sine patrisfamilias culpa fieri potest, neque si servorum negligentia factum esset, continuò dominus in culpa erit. Quamobrem si venditor eam diligentiam adhibuisset in insula custodienda, quam debent homines frugi, et diligentes præstare, si quid accidisset, nihil ad eum pertinebit. De insula combusta.

12. *Paulus lib.* 3 *Epitomarum Alfeni Digestorum.*

Lectos emptos ædilis, cùm in via publica positi essent, concidit. Si traditi essent emptori, aut per eum stetisset quominùs traderentur, emptoris periculum esse placet. De lectis in via publica positis, et ab ædili concisis.

13. *Julianus lib.* 3 *ad Urseium Ferocem.*

Eumque cum ædili, si id non jure fecisset, habiturum actionem legis Aquiliæ: aut certè cum venditore ex empto agendum esse, ut is actiones suas quas cum ædile habuisset, ei præstaret.

14. *Paulus lib.* 3 *Epitomarum Alfeni Digestorum.*

Quòd si neque traditi essent, neque emptor in mora fuisset, quominùs traderentur, venditoris periculum erit.

§. 1. Materia empta si furto perisset, postquam tradita esset, emptoris esse periculo respondit: si minùs venditoris. Videri autem trabes traditas, quas emptor signasset. De furto. De traditione.

15. *Gaïus lib.* 2. *cotidianarum Rerum.*

Si vina quæ in doliis erant, venierint, eaque, antequàm ab emptore tollerentur, sua natura corrupta fuerint: si quidem de bonitate eorum adfirmavit venditor, tenebitur emptori. Quòd si nihil adfirmavit, emptoris erit periculum: quia sive non degustavit, sive degustando malè probavit, de se queri debet. Planè, si cùm intelligeret venditor non duraturam bonitatem eorum usque ad in eum diem, quo De vino corrupto.

Source : BIU Cujas

tolli deberent, non admonuit emptorem, tenebitur ei, quanti ejus interesset admonitum fuisse.

16. *Javolenus lib. 7 ex Cassio.*

De re ab emptore conducta, donec pretium solvat.

Servi emptor, si eum conductum rogavit, donec pretium solveret, nihil per eum servum adquirere poterit : quoniam non videtur traditus is cujus possessio per locationem retinetur à venditore. Periculum ejus servi ad emptorem pertinet, quod tamen sine dolo venditoris intervenerit.

17. *Pomponius lib. 31 ad Quintum Mucium.*

De mora.

Illud sciendum est, cùm moram emptor adhibere cœpit, jam non culpam, sed dolum malum tantùm præstandum à venditore. Quod si per venditorem et emptorem mora fuerit, Labeo quidem scribit emptori potius nocere, quàm venditori, moram adhibitam. Sed videndum est, ne posterior mora damnosa ei sit. Quid enim, si interpellavero venditorem, et non dederit id quod emeram, deindè posteriore offerente illo, ego non acceperim ? Sanè hoc casu nocere mihi deberet. Sed si per emptorem mora fuisset, deindè cum omnia in integro essent, venditor moram adhibuerit, cum posset se exsolvere, æquum est, posteriorem moram venditori nocere.

18. *Papinianus lib. 3 Responsorum.*

De oneribus habitationum finitis.

Habitationum oneribus morte libertorum finitis, emptor domus ob eam causam venditori non tenetur, si nihil aliud convenit, quàm ut habitationes secundùm defuncti voluntatem super pretium libertis præstarentur.

le vendeur savoit que les vins ne garderoient pas leur qualité jusqu'au jour où ils devoient être enlevés par l'acheteur, et qu'il ne l'en eût point prévenu, il sera condamné envers lui à l'indemniser de l'intérêt qu'il avoit d'en être averti.

16. *Javolénus au liv. 7 sur Cassius.*

Si quelqu'un ayant acheté un esclave, l'a reçu à titre de loyer jusqu'à ce qu'il en eût payé le prix, il ne peut rien acquérir par le ministère de cet esclave; parce que la délivrance d'une chose vendue n'est pas censée faite quand le vendeur en retient la possession de droit par la location. La perte de l'esclave est aux risques de l'acheteur, si elle ne vient point de la mauvaise foi du vendeur.

17. *Pomponius au liv. 31 sur Quintus Mucius.*

On doit observer que, dès que l'acheteur est en demeure de recevoir la chose, le vendeur n'est plus responsable de sa faute, mais seulement de sa mauvaise foi. Si le vendeur et l'acheteur sont tous deux en demeure, l'un de faire la délivrance, l'autre de la recevoir, Labéon écrit que le délai qu'apportent réciproquement les parties doit préjudicier à l'acheteur plutôt qu'au vendeur. Mais examinons si, dans le cas où les deux parties sont en demeure, le délai ne doit point préjudicier à celle qui s'y est mise la dernière. Par exemple, si l'acheteur somme le vendeur qui diffère de lui livrer la chose, et qu'ensuite l'acheteur refuse de la recevoir sur les offres qui lui en sont faites par le vendeur, le délai doit en ce cas nuire à l'acheteur. Mais si l'acheteur avoit d'abord été en demeure de recevoir la chose, et qu'ensuite toutes choses étant entières, le vendeur n'en ait point fait la délivrance pendant qu'il avoit la faculté de la faire, il est juste que le délai nuise au vendeur qui s'est mis le dernier en demeure.

18. *Papinien au liv. 3 des Réponses.*

Lorsque la charge de laisser une habitation à des affranchis est finie par leur mort, l'acheteur ne doit rien à cet égard au vendeur, si on n'est convenu de rien autre chose, sinon qu'outre le prix, l'acheteur seroit chargé de fournir une habitation aux affranchis à qui elle avoit été léguée par testament.

Source : BIU Cujas

1. Si un tiers élève une contestation sur la propriété de la chose vendue avant que le prix en ait été payé, l'acheteur n'est point obligé de payer son prix, à moins que le vendeur ne lui donne des répondans solvables pour l'assurer de son remboursement en cas que la chose lui soit évincée.

19. *Hermogénien au liv. 2 de l'Abrégé du droit.*

Si l'acheteur est en demeure de payer le prix au vendeur, il lui en paiera seulement les intérêts; mais il ne sera point obligé à l'indemniser de tout ce qu'il auroit pu gagner, si le prix lui eût été payé sans délai; par exemple, si le vendeur étoit marchand, et qu'il eût pu gagner dans son commerce avec le prix plus que ces intérêts ne doivent produire.

TITRE VII.

DE LA CLAUSE QUI PORTE QUE L'ESCLAVE VENDU

Sortira de l'endroit de la vente, qu'il sera ou ne sera point affranchi par l'acheteur.

1. *Ulpien au liv. 32 sur l'Edit.*

Si un esclave est vendu sous la condition qu'il ne restera point dans un certain endroit, le vendeur peut remettre cette condition, et le faire rester à Rome. Papinien donne lui-même cette réponse au livre trois: cette condition, dit-il, est ajoutée pour la sûreté due au maître, de peur qu'il ne soit exposé à quelque danger.

2. *Marcien au liv. 2 des Choses publiques.*

Si un esclave vendu sous la condition d'être transporté au loin, vient d'Italie, il pourra demeurer dans une province dépendante de l'empire, à moins qu'il n'y ait une convention contraire.

3. *Paul au liv. 50 sur l'Edit.*

Si un esclave est vendu sous la condition d'être affranchi dans tel temps, et que l'acheteur ne l'affranchisse pas dans le temps fixé, il devient libre; pourvu cependant que le vendeur persévère dans la même volonté. On ne demande point la volonté de l'héritier du vendeur.

4. *Marcellus au liv. 24 du Digeste.*

Si un maître, mineur de vingt ans, vend

§. 1. Antè pretium solutum dominii quæstione mota, pretium emptor solvere non cogetur, nisi fidejussores idonei à venditore ejus evictionis offerantur. De evictione.

19. *Hermogenianus lib. 2 juris Epitomarum.*

Venditori si emptor in pretio solvendo moram fecerit, usuras duntaxat præstabit, non omne omninò quod venditor mora non facta consequi potuit; veluti si negotiator fuit, et pretio soluto, ex mercibus plus quàm ex usuris quærere potuit. De mora in pretio solvendo.

TITULUS VII.

DE SERVIS EXPORTANDIS,

VEL SI ITA MANCIPIUM VENIERIT,

Ut manumittatur, vel contra.

1. *Ulpianus lib. 32 ad Edictum.*

Si fuerit distractus servus, *ne aliquo loci moretur*, qui vendidit, in ea conditione est, ut possit legem remittere, ipse Romæ retinere. Quod et Papinianus libro tertio respondit; propter domini enim, inquit, securitatem custoditur lex, ne periculum subeat. De servo exportando, et legis remissione.

2. *Marcianus lib. 2 Publicorum.*

Exportandus si venierit ab Italia, in provincia morari potest: nisi specialiter prohibitum fuerit. De interdictione Italiæ.

3. *Paulus lib. 50 ad Edictum.*

Si quis hac lege veniit, *ut intra certum tempus manumittatur*, si non sit manumissus, liber fit: si tamen is qui vendidit, in eadem voluntate perseveret. Heredis voluntatem non esse exquirendam.

4. *Marcellus lib. 24 Digestorum.*

Si minor viginti annis servum tibi in De minore

Source : BIU Cujas

vendente servum, ut manumittatur.

hoc vendiderit et tradiderit, *ut eum manumitteres*, nullius momenti est traditio, quanquam ea mente tradiderit, ut cùm viginti annos ipse explesset, manumitteres: non enim multum facit, quòd distulit libertatis præstationem: lex quippe consilio ejus quasi parum firmo restitit.

5. *Papinianus lib.* 10 *Quæstionum.*

De interdictione pomerii.

Cui pacto venditoris, *pomerio cujuslibet civitatis interdictum est*, urbe etiam interdictum esse videtur. Quod quidem aliàs cum principum mandatis præciperetur, etiam naturalem habet intellectum, ne scilicet qui careret minoribus, fruatur majoribus.

6. *Idem lib.* 27 *Quæstionum.*

De pacto, ne ancilla manumittatur, neve prostituatur, et de stipulatione pœnali.

Si venditor ab emptore caverit, *ne serva manumitteretur, neve prostituatur*, et aliquo facto, contra quàm fuerat exceptum, evincatur, aut libera judicetur, et ex stipulatu pœna petatur, doli exceptionem, quidam obstaturam putant: Sabinus, non obstaturam. Sed ratio faciet, ut jure non teneat stipulatio, si *ne manumitteretur*, exceptum est: nam incredibile est, de actu manumittentis, ac non potius de effectu beneficii cogitatum. Cæterùm si *ne prostituatur*, exceptum est, nulla ratio occurrit, cur pœna peti, et exigi non debeat, cùm et ancillam contumelia adfecerit, et venditoris affectionem fortè, simul et verecundiam læserit. Etenim aliàs remota quoque stipulatione, placuit ex vendito esse actionem.

un esclave sous la condition qu'il sera affranchi par l'acheteur, la vente est nulle, quand même il auroit eu intention que l'affranchissement ne se fît qu'après qu'il auroit atteint l'âge de vingt ans : car peu importe qu'il ait différé le temps de la prestation de la liberté; la loi s'oppose à une pareille disposition, qu'elle regarde comme peu réfléchie.

5. *Papinien au liv.* 10 *des Questions.*

Si un esclave a été vendu sous la condition de ne point demeurer dans les faubourgs d'une certaine ville, la ville lui est aussi interdite. Quoiqu'il y ait à ce sujet des ordonnances des princes, on voit bien que c'est là le sens naturel d'une pareille condition, puisqu'il n'est pas convenable que l'esclave à qui on a interdit les plus petites portions d'une ville, puisse jouir des plus grandes.

6. *Le même au liv.* 27 *des Questions.*

Une fille esclave a été vendue par son maître, sous la condition qu'elle ne seroit point affranchie, ou qu'elle ne seroit point prostituée par l'acheteur, avec stipulation d'une peine pécuniaire si l'acheteur n'observoit pas cette convention. L'acheteur ayant manqué à cette convention, la fille esclave a été reprise par son maître, ou déclarée libre, et en outre le vendeur demandoit la peine stipulée. Quelques-uns pensoient que l'acheteur pouvoit lui opposer à cet égard l'exception de la mauvaise foi. Sabin au contraire pense qu'il ne peut pas se servir de cette exception. Pour moi je pense que la stipulation qui porte une peine dans le cas où l'acheteur affranchira l'esclave, ne peut pas être exigée s'il l'affranchit; car l'affranchissement est nul, et on ne peut pas croire qu'on ait entendu dans cette clause le simple acte d'affranchir, mais on a eu en vue un affranchissement qui auroit véritablement son effet. Quant à l'autre clause par laquelle le vendeur a défendu que l'esclave fût livrée par l'acheteur à la prostitution, je ne vois rien qui empêche que la peine stipulée ne soit due et exigible contre l'acheteur qui n'a pas rempli la condition, puisque, par l'inexécution de la condition, l'acheteur a ravi l'honneur de cette fille, et a été contre les intentions droites et pures du vendeur; car, en ce cas, quand même il n'y auroit pas eu

§. 1.

Source : BIU Cujas

eu de stipulation expresse portant une peine, il y auroit lieu à cet égard contre l'acheteur à l'action de la vente.

1. Dans le cas où l'acheteur feroit ou ne feroit point quelque chose contre la convention, je pensois autrefois que le vendeur ne pourroit intenter l'action de la vente contre l'acheteur, pour exiger qu'il fût puni, qu'autant que le vendeur auroit un intérêt pécuniaire, par exemple, parce que le vendeur auroit lui-même promis en ce cas une peine pécuniaire à un autre; cependant qu'on ne pouvoit pas dire qu'un juge équitable trouveroit que le vendeur a un intérêt suffisant pour faire punir l'acheteur, parce qu'il n'a pas rempli une condition que le vendeur n'a ajouté à la vente que par un esprit de vengeance et par mauvaise humeur. Mais la raison de Sabin me détermine à me rétracter: car ce jurisconsulte pense, avec raison, que le vendeur peut intenter utilement contre l'acheteur l'action de la vente, pour faire punir ce dernier de n'avoir pas rempli la condition imposée; parce que le vendeur a donné son esclave à meilleur marché en considération de la condition qu'il imposoit.

§. 1. Si quid emptor, contrà quàm lege venditionis cautum est, fecisset, aut non fecisset, nobis aliquando placebat, non aliàs ex vendito propter pœnam homini irrogatam agi posse, quàm si pecuniæ ratione venditoris interesset, veluti quia pœnam promisisset: cæterùm viro bono non convenire credere, venditoris interesse, quòd animo sævientis satisfactum non fuisset. Sed in contrarium me vocat Sabini sententia, qui utiliter agi ideò arbitratus est, quoniam hoc minoris homo venisse videatur.

De eo quod interest.

7. *Le même au liv.* 10 *des Questions.*

Un esclave a été vendu sous la condition qu'il seroit employé hors de l'Italie, et on est convenu sans stipulation qu'en cas d'inexécution de la condition, l'acheteur paieroit une peine pécuniaire. J'ai de la peine à croire que le vendeur puisse intenter utilement action à cet égard, s'il n'est poussé que par un motif de vengeance. Il ne pourra intenter cette action, qu'autant que l'inexécution de cette condition l'aura mis lui-même dans le cas de payer une somme à un autre à qui il auroit promis de tenir l'esclave hors de l'Italie. Par conséquent, il ne pourra demander en ce cas contre l'acheteur précisément que ce qu'il est obligé de payer à l'autre: car tout ce qui excéderoit seroit purement pénal et n'auroit point pour but la poursuite de la chose. Mais si l'esclave avoit été vendu sous la condition que l'acheteur ne pourroit pas le transporter au loin par forme de punition, ce dernier seroit dans le cas d'être actionné utilement pour le forcer à l'exécution de cette clause, parce qu'il a intérêt qu'elle soit exécutée,

7. *Idem lib.* 10 *Quæstionum.*

Servus ea lege veniit, *ne in Italia esset: quòd si aliter factum esset, convenit citra stipulationem, ut pœnam præstaret emptor.* Vix est, ut eo nomine vindictæ ratione venditor agere possit: acturus utiliter, si non servata lege in pœnam quam alii promisit, inciderit. Huic consequens erit, ut hactenus agere possit, quatenùs alii præstare cogitur: quidquid enim excedit, pœna, non rei persecutio est. Quòd si, *ne pœnæ causa exportaretur*, convenit, etiam affectionis ratione rectè agetur. Nec videntur hæc inter se contraria esse, cum beneficio adfici hominem, intersit hominis: enimverò pœnæ non irrogatæ indignatio solam duritiem continet.

Si pœna promittitur pacto nudo, non potest exigi, nisi intersit.

Source : BIU Cujas

8. *Idem lib.* 27 *Quæstionum.*

Si venditor voluntatem mutaverit.

Quæsitum est, si quis proprium servum vendidisset, *et ut manumitteretur intra certum tempus*, præcepisset, ac postea mutasset voluntatem, et emptor nihilominùs manumisisset, an aliquam eo nomine actionem haberet? Dixi, ex vendito actionem manumisso servo, vel mutata venditoris voluntate, evanuisse.

9. *Paulus lib.* 5 *Quæstionum.*

Si emptor servum vendiderit eodem, vel diverso pacto.

Titius servum vendidit ea lege, *ut si Romæ moratus esset, manus injicere liceret.* Emptor alii eadem lege vendidit. Servus fugit à secundo emptore, et Romæ moratur. Quæro, an sit manus injectio, et cui? Respondi, in fugitivo non est dubitandum, nihil contra legem factum videri, quia nec domino auferre se potest, nec qui in fuga est, ibi moratur. Quòd si ex voluntate secundi emptoris contra legem moratus sit, potior habendus est, qui auctor fuit legis: et posterior magis admonendi emptoris, et liberandi se eandem legem repetierit: nec poterit aliquo modo auferre legem sui venditoris, cujus conditio exstitit: nam et si pœnam promisisset, tenetur, licet ipse quoque stipulatus esset. Sed in pœna promissa duæ actiones sunt: manus autem injectio in servum competit. Quòd si prior ita vendidit, *ut prostituta libera esset*, posterior, *ut manus injicere liceret*, potior est libertas quàm manus injectio. Planè, si prior lex manus habeat injectionem, posterior libertatem, favorabiliùs dicetur, liberam fore; quoniam utraque conditio pro mancipio additur: et sicut manus injectio, ita libertas eximit eam injuria.

à raison de l'affection qu'il porte à l'esclave. Ces deux décisions ne se contredisent point, car la seconde est fondée sur ce que tout homme a intérêt qu'un autre homme soit traité favorablement, et la première, qui ne peut partir que d'un caractère dur et cruel, n'est fondée que sur la vengeance que poursuit le vendeur, parce que l'acheteur n'a pas puni suivant son désir l'esclave vendu.

8. *Le même au liv.* 27 *des Questions.*

Un maître a vendu son esclave sous la condition qu'il seroit affranchi dans un certain temps; ensuite il a changé de volonté, et néanmoins l'acheteur l'a affranchi. On a demandé si le vendeur auroit contre lui quelqu'action à cet égard? J'ai répondu que l'action de la vente ne pouvoit plus avoir lieu après que l'esclave a été affranchi par l'acheteur, quoique le vendeur eût auparavant changé de volonté.

9. *Paul au liv.* 5 *des Questions.*

Titius a vendu un esclave sous la condition que s'il restoit à Rome, il lui seroit permis de s'en saisir. L'acheteur l'a vendu à un autre sous la même condition. L'esclave s'est enfui de la maison du second acquéreur, et demeure à Rome. Je demande si on a le droit de s'en saisir, et qui a ce droit? J'ai répondu qu'il n'y avoit point de doute que, puisque cet esclave étoit fugitif, l'acheteur n'avoit point contrevenu à la convention, tant parce que l'esclave ne doit point avoir la faculté de se soustraire à la puissance de son maître, que parce que celui qui est dans un endroit où il s'est retiré en fuyant n'y établit point sa demeure. Si c'est du consentement du second acquéreur que l'esclave demeure à Rome au préjudice de la condition, la préférence est due à celui qui a le premier imposé la condition; le second vendeur n'est censé l'avoir répété que pour avertir celui à qui il vendoit, et par-là se libérer envers lui; il ne peut pas ôter à son vendeur le bénéfice d'une clause à qui l'événement de la condition donne son effet: car s'il lui avoit promis en ce cas une peine pécuniaire, il seroit obligé de la lui payer, quoiqu'il eût stipulé la même peine de celui à qui il a revendu la chose. Mais, dans ce cas, l'un et l'autre auroient, en conséquence de la stipulation, action contre leur acheteur; le droit de reprendre l'esclave appartient au

Source : BIU Cujas

premier vendeur. Si le premier vendeur a vendu une fille esclave sous la condition que si on la livroit à la prostitution elle seroit libre, et que l'acheteur, en la revendant à un autre, se soit réservé dans le même cas le droit de la reprendre, la liberté aura la préférence sur le droit de saisie. Si le premier vendeur s'est réservé le droit de la reprendre, et que le second ait déclaré qu'elle seroit libre, la faveur de la liberté demande qu'on décide qu'elle sera libre; et comme l'une et l'autre condition ont eu pour but le bien de cette fille esclave, l'injure qui a été faite par l'acheteur qui l'a prostituée est éteinte par la liberté que l'esclave acquiert; comme elle auroit été éteinte, si l'esclave avoit été reprise par le vendeur.

10. *Scévola au liv. 7 du Digeste.*

Un particulier en vendant deux esclaves, Pamphila et Stichus, a ajouté à la vente une convention, portant que ces deux esclaves qu'il vendoit à bas prix, n'auroient d'autres maîtres que Séius, et qu'après sa mort ils seroient libres. On a demandé si ces esclaves, qui avoient fait l'objet de la convention entre le vendeur et l'acheteur, seroient libres de plein droit après la mort de ce dernier? J'ai répondu que si ces esclaves n'avoient point été affranchis du vivant de l'acheteur, ils ne seroient pas libres après sa mort, suivant la disposition de l'ordonnance de l'empereur Adrien. Claude: l'empereur Marc a décidé dans son conseil, que ces esclaves seroient libres en vertu de la condition insérée dans la vente, s'ils n'avoient point été affranchis, encore bien que le vendeur ait prolongé leur servitude jusqu'au temps de la mort de l'acheteur.

10. *Scævola lib. 7 Digestorum.*

De libertate collata in tempus mortis emptoris.

Cùm venderet Pamphilam, et Stichum, venditioni inservit pactum conventum, *uti ne eadem mancipia, Pamphila et Stichus, quos minorato pretio vendidit, alterius servitutem, quàm Seii paterentur, post mortemque ejus in libertate morarentur.* Quæsitum est, an hæc mancipia, de quibus inter emptorem et venditorem convenit, post mortem emptoris jure ipso liberata sint? Respondit, secundum constitutionem divi Adriani super hoc prolatam, Pamphilam et Stichum, de quibus quæreretur, si manumissi non sint, liberos non esse. Claudius: divus Marcus ex lege dicta libertatis in vendendo, quamvis non manumissos fore liberos in semestribus constituit, licet in mortis tempus emptoris distulit venditor libertatem.

Fin du deuxième volume.

Source : BIU Cujas

TITULI
DIGESTORUM SEU PANDECTARUM
JURIS CIVILIS

Qui in hoc secundo volumine continentur.

TITULI LIBRI NONI.

Pagina

1. Si quadrupes pauperiem fecisse dicatur. 5
2. Ad legem Aquiliam. 8
3. De his qui effuderint, vel dejecerint. 41
4. De noxalibus actionibus. 47

LIB. X.

1. Finium regundorum. 65
2. Familiæ erciscundæ. 69
3. Communi dividundo. 99
4. Ad exhibendum. 114

LIB. XI.

1. De interrogationibus in jure faciendis, et interrogatoriis actionibus 127
2. De quibus rebus ad eundem judicem eatur. 136
3. De servo corrupto. 137
4. De fugitivis. 144
5. De aleatoribus. 147
6. Si mensor falsum modum dixerit. 148
7. De religiosis, et sumptibus funerum, et ut funus ducere liceat. 152
8. De mortuo inferendo, et sepulchro ædificando. 169

LIB. XII.

1. De rebus creditis, si certum petetur, et de condictione. 172
2. De jurejurando, sive voluntario, sive necessario, sive judiciali. 190
3. De in litem jurando. 209
4. De condictione causa data causa non secuta. 212
5. De condictione ob turpem, vel injustam causam. 222
6. De condictione indebiti. 225
7. De condictione sine causa. 251

LIB. XIII.

1. De condictione furtiva. 254
2. De condictione ex lege. 259
3. De condictione triticaria. 260
4. De eo quod certo loco dari oportet. 261
5. De pecunia constituta. 267
6. Commodati, vel contra. 278
7. De pigneratitia actione, vel contra. 291

LIB. XIV.

1. De exercitoria actione. 309
2. De lege Rhodia de jactu. 318
3. De institoria actione. 325
4. De tributoria actione. 335
5. Quod cum eo qui in aliena potestate est, negotium gestum esse dicetur. 344
6. De senatusconsulto Macedoniano. 348

LIB. XV.

1. De peculio. 357
2. Quandò de peculio actio annalis est. 392
3. De in rem verso. 395
4. Quod jussu. 409

LIB. XVI.

1. Ad senatusconsultum Velleianum. 411
2. De compensationibus. 430
3. Depositi, vel contrà. 435

LIB. XVII.

1. Mandati, vel contrà. 457
2. Pro socio. 501

LIB. XVIII.

1. De contrahenda emptione, et de pactis inter emptorem et venditorem compositis, et quæ res venire non possunt. 535
2. De in diem addictione. 564
3. De lege commissoria. 572
4. De hereditate vel actione vendita. 575
5. De rescindenda venditione, et quando licet ab emptione discedere 587
6. De periculo et commodo rei venditæ 591
7. De servis exportandis, vel si ita mancipium venierit, ut manumittatur, vel contra. 599

BIBLIOTHEQUE CUJAS INTERUNIVERSITAIRE

Source : BIU Cujas